



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**EL DIVORCIO INCAUSADO. ¿PROTEGE O
DESINTEGRA A LA FAMILIA EN EL DISTRITO
FEDERAL?**

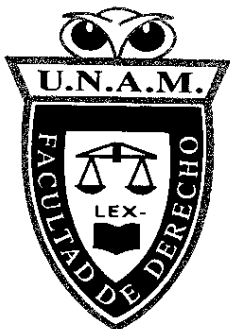
T E S I S

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

JOSÉ MIGUEL MOTO DEL HOYO

ASESORA: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS



CIUDAD UNIVERSITARIA

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.

**EL DIVORCIO INCAUSADO. ¿PROTEGE O DESINTEGRA A LA FAMILIA EN
EL DISTRITO FEDERAL?**

INTRODUCCIÓNI

**CAPÍTULO PRIMERO
FAMILIA Y DERECHO FAMILIAR**

A. Familia. 1
 1. Antecedentes. 1
 2. Concepto. 6
 3. Clasificación. 11
 4. Formas de constitución. 18

B. Derecho Familiar. 22
 1. Concepto. 23
 2. Naturaleza jurídica. 24
 3. Lo que debe proteger el Derecho Familiar. 28

**CAPÍTULO SEGUNDO
MATRIMONIO, DIVORCIO, ANTECEDENTES Y ACTUALIDAD**

A. El matrimonio en el extranjero. 32
 1. Roma. 32
 2. Francia. 36

B. Antecedentes legislativos del matrimonio en México. 39
 1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de
 1870 y 1884. 39
 2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. 43
 3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928. 46

C. El divorcio en el extranjero.	50
1. Roma.	50
2. Francia.	53
D. El divorcio en México, antecedentes legislativos.	58
1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.	59
2. Ley de Divorcio de 1914.	62
3. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.	66
4. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.	69
E. Concepto actual de matrimonio y divorcio.	71

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURÍDICO DEL DIVORCIO INCAUSADO

A. Antecedentes.	76
B. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal del año 2000.	79
C. Regulación en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.	92
D. Criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.	98
E. Opinión de la Dra. María Leoba Castañeda Rivas.	101
F. Opinión del Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla.	103
G. Praxis de este divorcio.	105

CAPÍTULO CUARTO

EL DIVORCIO INCAUSADO. ¿PROTEGE O DESINTEGRA A LA FAMILIA EN EL DISTRITO FEDERAL?

A. Lo que opina la sociedad en el D.F., al respecto.	111
B. La familia como parte medular de la sociedad.	113

C. Lo que omitió el legislador.	117
D. Contra qué, atenta el divorcio incausado.	120
E. ¿La familia debe ser temporal o para siempre?.....	124
F. La redefinición jurídico-familiar de los objetivos del matrimonio y del divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, como solución a la problemática planteada.	128
CONCLUSIONES	132
BIBLIOGRAFÍA	136

INTRODUCCIÓN

La presente investigación, tiene como propósito, resaltar la importancia jurídico-social, de mantener unida a la familia, redefiniendo los objetivos principales del matrimonio y del divorcio, a tal grado, que cuando el primero se lleve a cabo sea en el ámbito de la permanencia, para ello, debemos tener presente, desde el punto de vista personal, el porqué, se contrae matrimonio con determinada persona si éste se lleva a cabo bajo las bases del amor y de la convicción, no de la conveniencia. A través de este trabajo, pretendo aportar las bases jurídico-legales convenientes para que el matrimonio sea duradero y permanezca en la sociedad mexicana, porque, de acuerdo a la facilidad con que se está dando el divorcio en el Distrito Federal, pareciera que el legislador le interesa más desunir, que unir a la familia.

Para el caso del divorcio, no estamos en contra de éste, sino más bien, de cómo, se está llevando a cabo en el Distrito Federal, pero sobre todo, que el legislador no tomó en cuenta, precisamente, a la familia y a la sociedad que lo eligió, por ello, pretendo, a través de la esencia propia del matrimonio y del Derecho Familiar, proteger a la familia y a sus integrantes. Para lograr lo anterior, dividí el trabajo en cuatro capítulos, quedando de la siguiente manera.

En el primero preciso los antecedentes y conceptos de la familia y del Derecho Familiar, clasificación, formas de constituirla, así como la naturaleza y el objetivo que persigue el Derecho Familiar.

Los antecedentes y actualidad del matrimonio y del divorcio se estudian en el capítulo segundo desde su concepción en Roma y Francia, así como los antecedentes legislativos del matrimonio en México desde los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884 hasta llegar al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, concluyendo con el concepto actual de matrimonio y de divorcio.

El capítulo tercero, como su nombre lo indica, enuncia lo relacionado al marco jurídico del divorcio incausado, sus antecedentes, la regulación vigente en el Código Civil y Procesal para el Distrito Federal, así como el criterio que establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto, pero sobre todo, la opinión que comentan dos prestigiados exponentes del Derecho Familiar, como son, la Dra. María Leoba Castañeda Rivas y el Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla, con relación al divorcio incausado, terminando tal capítulo con la práctica diaria que se sustancia en los Juzgados Familiares del Distrito Federal respecto a este tipo de divorcio.

Finalmente, en el capítulo cuarto concluyo la tesis sostenida a manera de interrogante para precisar si el divorcio incausado actualmente, protege o desintegra a la familia en el Distrito Federal, pero sobre todo, planteo la solución a la problemática con una redefinición de los objetivos del matrimonio y del divorcio como el remedio legal para proteger a la familia, a sus integrantes, al patrimonio y al interés superior del menor.

CAPÍTULO PRIMERO

FAMILIA Y DERECHO FAMILIAR

A. Familia.

Desde que existe el hombre, ha buscado vivir reunido con individuos que le ayuden a realizar las labores para satisfacer sus necesidades.

Podemos afirmar que la familia existe siempre en el entorno del hombre. Alberto Pacheco afirma, “la ciencia moderna ha desechado buena parte de las tesis que los naturistas y evolucionistas del siglo XIX inventaron sobre el origen de la familia y sus manifestaciones primitivas,”¹ por eso, juzgamos de poca trascendencia escarbar en las oscuridades del pasado para saber si la familia prehistórica tenía éstas o aquellas costumbres. En consecuencia, concentraré mi atención en la familia perfectamente estructurada de épocas recientes para seguir su evolución según las distintas influencias, hasta nuestros días, precisando algunos antecedentes, concepto, clasificación y formas de constituirse.

1. Antecedentes.

Como lo señalé, centraré mi atención en la familia de épocas recientes, iniciando con Roma, donde la familia, estaba bajo la autoridad del *Pater*; por familia se entiende a la esposa, los hijos, las cónyuges de éstos, descendientes de los hijos varones adoptados, esclavos, libertos y toda persona que estuviere sujeta a la autoridad del padre.

¹ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª ed., Ed. Panorama, México, D.F., 1984. p. 12.

La característica en ésta época es el poder absoluto que el jefe ejerce sobre los demás: El *pater* es dueño de las personas colocadas bajo su autoridad, todas las adquisiciones de los miembros de la familia se concentran en su patrimonio y ejerce durante toda su vida los derechos de propiedad. En el padre se sintetizan las principales actividades, es el sacerdote de los dioses domésticos y realiza las ceremonias para que las bendiciones se derramen sobre su familia.

Sabino Ventura comenta: “La familia para los romanos, es un grupo de personas que viven sometidos al poder doméstico de un mismo jefe de casa. Es esta sumisión al jefe, *pater*, se entra por diversos medios; pero el lazo que une a las personas que pertenecen a una misma familia es esa sumisión a un jefe común.”²

La fortaleza del imperio romano, se basa en la familia que al paso de las generaciones se incrementa con mayor número de miembros. Max Kaser apunta: “Esta familia romana constituye una asociación jurídica de carácter monocrático que consta de paterfamilias como jefe y de las personas que están sometidas a su poder doméstico: su mujer, sus hijos, sus clientes y sus esclavos. Esta asociación doméstica, durante el periodo de la economía agrícola vive en su huerto cuya explotación le proporciona la base y el contenido de esa existencia. La condición de miembro de esta asociación doméstica, somete a quien la posee al poder pleno

² VENTURA SILVA, Sabino. Derecho Romano. 5ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990. p. 79.

e ilimitado del paterfamilias, el cual se manifiesta diversamente. Este poder es llamado *potestas* y originalmente también *manus*.”³

Los poderes del paterfamilias son ilimitados, en su autoridad se sintetiza, las facultades de un soberano, al respecto, Pedro Bonfante comenta. “El conjunto de poderes del paterfamilias, es decir, aquella especie de autoridad soberana ejercitada por él, llamábase, en general, *manus* en la edad antigua, y más tarde, en el uso corriente, *potestas*, términos que designan igualmente la autoridad de los reyes y de los magistrados.”⁴

Manuel Peña, apunta: “El matrimonio es un sacramento que crea un lazo indisoluble entre los contrayentes y que como materia sagrada pasa a la competencia de la iglesia.”⁵

El Cristianismo da al matrimonio la categoría de sacramento. Al predicar la igualdad del hombre y de la mujer, provocó un cambio de importancia en el concepto de familia.

“Entre este grupo, comenzó a usarse que cada matrimonio formara una nueva familia. El hijo, por tanto, al contraer matrimonio se independiza de la potestad del padre. Los cónyuges en el matrimonio tenían los mismos derechos.

³ KASER, Max. Derecho Romano Privado. 7ª ed., Ed. Reus, Traducción de José Santa Cruz. Madrid, España, 1988. p. 66.

⁴ BONFANTE, Pedro. Instituciones de Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1982. p. 96.

⁵ PEÑA BERNARDO DE QUIRÓZ, Manuel. Derecho de Familia. 3ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, España, 2000. p. 16.

El Cristianismo, al sostener la existencia de deberes y derechos recíprocos, sirvió para resquebrajar la antigua potestad del *paterfamilias*.”⁶

El esquema de una familia en cada matrimonio se continuó durante los siguientes siglos, sin importar los nuevos pensamientos ni las instituciones jurídicas.

La intervención Española en el nuevo mundo consolidó el poder eclesiástico a la par del político, monopolizando aquél las cuestiones relativas al estado civil y en especial, al matrimonio. La iglesia católica, con un criterio intolerante, prohibió la libertad de cultos en la Nueva España al grado de que durante la época colonial se estableció el Tribunal del Santo Oficio, que piadosamente quemaba vivos aquellos infelices que disentían de la religión oficial.

En el México independiente, encontramos en la constitución centralista de 1836, la intervención de la iglesia en su artículo 1º, que a la letra dice: “La nación mexicana una, soberana e independiente como hasta aquí, no profesa ni protege otra religión que la católica apostólica romana, ni tolera el ejercicio de alguna otra.”⁷

Esta situación continuó hasta la expedición de la Ley del Matrimonio Civil de 23 de julio de 1859, en la que se excluye de una vez y para siempre a la iglesia de la competencia del estado civil de las personas, en especial del matrimonio, al establecer en su artículo, que “el matrimonio es un contrato civil... y en el artículo

⁶ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Op. cit. p. 17.

⁷ Enciclopedia. México a través de los Años. 19ª ed., T. VII. Ed. Cumbre, México, D.F., 1993. p. 337.

2º, que: Los que contraigan matrimonio de la manera que expresa el artículo anterior, gozan de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados.”⁸

Aún cuando el poder civil toma las riendas del estado civil de las personas, no pueden liberarse de la influencia religiosa y, en consecuencia, continúa con el criterio de considerar al matrimonio como la única forma de fundar la familia, según el artículo 15 de la referida ley, donde señala que una vez cubiertos los requisitos, el encargado del Registro Civil, deberá leerles dicho artículo, que en su parte relativa dice: “Que éste es el único medio moral del fundar la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no puede bastarse a sí mismo para llegar a la perfección del género humano.”⁹

Junto con ésta ley, también se expidió, la Ley Orgánica del Registro del Estado Civil y la Ley Sobre la Libertad de Cultos.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884, para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, siguiendo la directriz del Código Napoleón, definen el matrimonio como “la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen en vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.”¹⁰ En ésta época encuentra la característica de indisolubilidad, rasgo propio del derecho canónico.

⁸ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-2000. 27ª ed. Ed., Porrúa, México, D.F., p. 642.

⁹ Ibidem. p. 644.

¹⁰ Ibidem. p. 647.

Como podemos ver, desde siempre y hasta antes de las reformas del 3 de octubre del 2008, se ha pretendido proteger a la familia, jurídica y religiosamente, no como ahora, es decir, después de las reformas citadas, pareciera que el legislador le interesara desunirla más que unirla.

2. Concepto.

Son varios los conceptos vertidos sobre la palabra familia, desde el punto de vista etimológico, biológico, sociológico y jurídico; por ello, enseguida los enuncio.

Etimológicamente hablando, Castán Tobeñas refiere que esta palabra proviene “de la voz fámula por derivación de *famulus*, que a su vez procede del osco *famel*, que significa siervo y más remotamente del sánscrito *vama*, hogar o habitación, por lo que significa, el conjunto de personas y esclavos que moran con el señor en la casa.”¹¹

Desde el punto de vista biológico, se explica a través del instinto sexual, como la satisfacción de una necesidad natural, como el comer o el dormir. La atracción física de dos personas de diferente sexo, produce la relación heterosexual y como resultado, la mujer queda embarazada con la consecuencia de un nuevo ser al final de la gestación.

¹¹ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral T. V. Derecho de Familia, Vol. I. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1990. p. 25.

El Estado, con fines de protección, trata de regular ésta relación a través del matrimonio y, más recientemente, del concubinato.

Pérez Duarte afirma: “Dentro de las estructuras que sustentan la sociedad en que vivimos, la familia se forma legalmente a través de la institución de matrimonio, definida por los sociólogos como una relación estable de cohabitación sexual y domiciliar entre un hombre y una mujer, la cual es reconocida por la sociedad como una institución domiciliar y educativa de la prole que pueda surgir.”¹²

De la relación biológica surge necesariamente la filiación o relación de hecho y una relación, jurídica denominada parentesco consanguíneo, o sea, el establecido entre individuos que descienden unos de otros.

El Estado atribuye a los ascendientes una serie de obligaciones para proteger a sus descendientes, las cuales se denominan genéricamente alimentos e incluyen comida, vestido, asistencia en casos de enfermedad, vivienda, educación, etc. Sara Montero en este punto, afirma: “Derivada de la unión sexual surge biológicamente la procreación de la especie.”¹³ Monroy Cabrera señala: “Consideramos que la familia es una institución natural de que se vale la sociedad para regular la procreación y educación de los hijos, así como el cumplimiento de sus fines.”¹⁴

¹² PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 5ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2003. p. 20.

¹³ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990. p. 33.

¹⁴ MONROY CABRERA, Marco Gerardo. Derecho de Familia y de Menores. 2ª ed., Ed. Jurídica de Wilchis, Bogotá, Colombia, 1999. p. 5.

Finalmente, el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 326 apunta: “El cónyuge varón no puede impugnar la paternidad de los hijos alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que no tuvo relaciones sexuales dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento.

Tampoco podrá impugnar la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge mediante técnicas de fecundación asistida, si hubo consentimiento expreso en tales métodos.”

El legislador señala la relación sexual con el término *suigeneris* acceso carnal, o sea, la cohabitación de la pareja ligada por matrimonio o no. De ésta manera, el concepto biológico de familia se encuentra estrechamente ligado al concepto sexual. Eso era antes de las reformas, en la actualidad, ni la procreación, ni la relación sexual entre cónyuges, son determinantes para continuar con la unidad familiar.

Para la sociología, según Rafael de Pina, “es el agregado social constituido por personas ligadas por el parentesco.”¹⁵

Estos conceptos, nos dan una idea de solidaridad, de ayuda de unos a otros, sólo tienen sentido en el campo de la sociología, pero no funcionan en el jurídico.

¹⁵ DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 270.

Desde el punto de vista jurídico, Eduardo Zannoni, dice: “Una definición jurídica de la familia exige pues confrontar las relaciones sancionadas por el derecho en referencia al conjunto de personas vinculadas a partir de una unión intersexual y de procreación. La familia es así, el conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos interdependientes y recíprocos, emergentes de la unión intersexual, la procreación y el parentesco.”¹⁶

En ésta parte, queremos transcribir algunas definiciones que las legislaciones Estatales tienen en sus Códigos Civiles. El Código Civil del Estado de Quintana Roo, en su artículo 1190, dice: “Para los efectos de éste título se entiende por familia, a las personas que estando unidas por matrimonio o por parentesco consanguíneo, civil o afín, habitan una misma casa y tengan por ley o voluntariamente unidad de administración en el hogar.”¹⁷

El Código Civil del Estado de Tamaulipas, en su artículo 633, apunta: “Para los efectos de éste título se entiende por familia, a las personas que estando unidas por matrimonio, concubinato o por parentesco consanguíneo, civil o afín, habitan una misma casa.”¹⁸

El Código Familiar del Estado de Zacatecas, especifica en su artículo 2º: “La familia es una institución político-social permanente, constituida por un

¹⁶ ZANNONI, Eduardo. Derecho Civil. Derecho de Familia. 4ª ed., Ed. Astrea, Buenos Aires, República de Argentina, 2000. p. 7.

¹⁷ Código Civil del Estado de Quintana Roo. 2ª ed., Ed. Puerto, México, D.F., 2009. p. 184.

¹⁸ Código Civil del Estado de Tamaulipas. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006. p. 115.

conjunto de personas unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio o del concubinato a la que se le reconoce personalidad jurídica.”¹⁹

El Código Civil del Estado de Jalisco señala en el artículo 778: “...entendiéndose por familia para los efectos de éste capítulo a todo grupo de personas que habitan una misma casa, se encuentren unidos por vínculos de matrimonio o concubinato o lazo de parentesco consanguíneo y que por ley o voluntariamente tengan unidad en la administración del hogar.”²⁰

Por último y para no extendernos, citaremos lo que el Código Familiar del Estado de Hidalgo, ahora Ley de la Familia, dice en su artículo 1º: “La familia es una institución social permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio, o por el estado jurídico del concubinato, por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad, que habitan bajo un mismo techo.”²¹

Como podemos ver, los conceptos vertidos, hasta el concepto jurídico, destacan la unidad familiar así como la protección que el Estado mexicano a través de sus tres poderes, debe brindar a la familia; pero el legislador “moderno”, parece omitir lo anterior y sólo se encarga de responder a fines electoreros, privilegiando a una minoría, propiciando el cambio de roles sociales y la desintegración familiar.

¹⁹ Código Familiar del Estado de Zacatecas. 2ª ed., Ed. UAZ, México, D.F., 2009. p. 5.

²⁰ Código Civil del Estado de Jalisco. 2ª ed., Ed. Duero, México, D.F., 2009. p. 150.

²¹ GÚITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Familiar del Estado de Hidalgo. 2ª ed., Ed. Alsemo, México, D.F., 1983. p. 24.

3. Clasificación.

La Ley del Matrimonio Civil de 1859 señala que el matrimonio “es el único medio moral de fundar la familia. En la exposición de motivos del Código Civil del Distrito Federal, encontramos una evolución en el pensamiento del legislador cuando apunta con relación al matrimonio que es la forma legal y moral de constituir la familia.”²² Así, la familia, puede clasificarse como sigue: Legalmente, por su condición económica, por el lugar donde viven y por los miembros que la integran.

De acuerdo con la ley, ésta ha dictado ciertas normas para la constitución de la familia. Si los individuos se apegan a dichas normas, la ley le da su reconocimiento.

En los Códigos Civiles de 1870 y 1884 para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, definen al matrimonio como la sociedad legítima. Más aún, la exposición de motivos de la Ley Sobre Relaciones Familiares, señala: “Que en materia de paternidad y filiación, ha parecido conveniente suprimir la clasificación de hijos espurios pues no es justo que la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no les son imputables y menos ahora que considerando el matrimonio como contrato, la infracción de los preceptos que lo rigen, sólo debe perjudicar a los infractores y no a los hijos, tanto más cuando que, dada la

²² Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870. 2ª ed., Ed. Secretaría de Gobernación, México, D.F., 1870. p. 25.

disolubilidad del vínculo matrimonial, es fácil ya, no sólo reconocer, sino aún legitimar a algunos de los hijos que antes sólo se podían designar, aunque restringiendo los derechos de los hijos naturales y la sola facultad de llevar el apellido de su progenitor a fin de darle (al hijo) una posesión definida en la sociedad, evitando a la vez, fomentar las uniones ilícitas.”²³

El Código Civil del Distrito Federal, rinde homenaje al matrimonio y concubinato por ser las formas legales de constituir la familia.

Por su condición económica, la familia se clasifica en: Clase humilde, clase media y clase alta.

Para la familia de clase humilde, sus miembros trabajan principalmente en el campo como peones y en la fábrica o el taller como obreros; su ingreso es mínimo y su educación, elemental. Si bien, desde la exposición de motivos del Código Civil del Distrito Federal se señalaba que el patrimonio familiar se encaminaba a proporcionar seguridad a las familias humildes, que en nuestro país era la mayoría, a 70 años de aquella época, la situación no ha cambiado: las familias humildes continúan siendo la inmensa mayoría.

“La prostitución, la drogadicción, el alcoholismo y en general, los vicios de nuestra sociedad se acentúan en las clases humildes cuya falta de recursos económicos impide que disfruten de la cultura y la educación. Otro grave

²³ Ibidem. p. 28.

problema, el de la desintegración de las familias, se debe primordialmente a la falta de un hogar seguro.”²⁴

En virtud de que el Estado canaliza una buena parte de su actividad hacia la búsqueda de soluciones a los problemas de las familias humildes, adquiere importancia esta clasificación.

“Las condiciones de pobreza que comúnmente privan en éste medio (familiar) favorecen la preferencia de una familia extensa, pues la fuerza del trabajo adicional y la aportación que para el hogar significan los hijos, es sumamente importante, la condición de pobreza, al restringir las oportunidades y delimitar el espacio social así como el entretendido de redes, en las cuales, los individuos participan, ejerce una profunda influencia en el comportamiento demográfico de los sectores marginados.”²⁵

Por ello, la pobreza suele ir acompañada de elevados niveles de mortalidad, una edad temprana al matrimonio y la procreación del primer hijo, así como la débil difusión de prácticas de limitación y espaciamiento de los nacimientos.

La familia de clase media se distingue porque sus miembros en el campo son pequeños propietarios y en las ciudades trabajan en la oficina o el almacén. Sus posibilidades económicas les dan acceso a la educación y a la información, lo

²⁴ Programa Nacional de Población. Diario Oficial de la Federación. Órgano del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación. T. DIII. No. 5 y 7, Agosto, México, 2005. p. 55.

²⁵ Ibidem. p. 56.

que origina la diferencia entre un empleo bien remunerado con poco esfuerzo físico o un escaso ingreso con gran esfuerzo.

La variante más significativa es precisamente el acceso a la cultura, posible en la clase media, pero poco probable en la clase humilde.

A la familia de clase media, se le atribuye una estabilidad familiar, pero los sociólogos aseguran que por virtud de los problemas económicos del país, su situación ha cambiado y se ha convertido en una especie en peligro de extinción.

Respecto a la familia de clase alta, constituye una minoría privilegiada, la cual, al igual que hace setenta años, acapara la riqueza y provoca los cambios económicos y culturales del país. Francisco H. Ruiz, hablando sobre el tema, hace ver, que “la familia acomodada aunque por otros motivos, también está amenazada de disolución, por problemas que impiden cultivar la vida familiar.” Vemos así, que en todos los estratos económicos se sortean problemas para mantener unida a la familia, sin embargo en todas ellas, la existencia de un hogar seguro será un poderoso elemento integrador.

Por el lugar donde viven, la familia, se clasifica en rural y urbana, a pesar que a partir de 1932, cuando entró en vigor el Código Civil para el Distrito Federal, la población de nuestro país, era rural.

En la actualidad, se ha revertido la tendencia y las ciudades concentran un gran número de personas de las cuales, no todas disfrutaban de los servicios urbanos.

“La familia rural, es la que vive en el campo y que trabaja la tierra como forma de vida. En la época posterior a la revolución, la inmensa mayoría de los campesinos carecían de tierras para trabajar, lo que ocasionaba la paradoja de campesinos sin tierra.”²⁶

La familia urbana es aquella que vive en las ciudades y cuya forma de vida es trabajar generalmente en las fábricas como obreros y recientemente en las oficinas como empleados. Su necesidad más imperiosa es la vivienda, razón por la cual, el Estado ha creado Organismos como el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, que tiene como fin, dotar a las familias de vivienda.

Siguiendo con nuestra investigación, llegamos a la clasificación de la familia, según los miembros que la integran y vemos que esta puede ser nuclear, consanguínea o por afinidad.

Sobre la cuestión, Julián Güitrón dice: “Podemos considerar a la familia moderna en el lado occidental, compuesta por el matrimonio y sus hijos, el padre y la madre ejercen por igual la misma autoridad.”²⁷

La familia nuclear es una realidad, pero no un universo. En éste concepto nosotros entendemos a la formada por concubinato, unión libre o matrimonio, pues todas presentan el mismo patrón de sus miembros.

²⁶ Ibidem. p. 57.

²⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho de Familia. 2ª ed., Ed. UNACH, Chiapas, México, 1988. p. 67.

El Plan Nacional de Desarrollo, apunta: “El tipo de familia predominante en México es la nuclear compuesta por los padres y sus hijos o uno de los padres generalmente, la madre y sus hijos.”²⁸

Respecto a la familia consanguínea, las personas que descienden unas de otras se les denomina familiares. Continuando con las diversas significaciones del término familia, Monroy Cabrera dice: “En sentido amplio, la familia es el conjunto de personas con los cuales existe algún vínculo jurídico de orden familiar, que comprendería al conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales de un linaje.”²⁹

El parentesco consanguíneo existe, aunque los miembros se separen y formen nuevas familias. Alberto Pacheco, señala: “Para otros forman parte de la familia todas las personas que descienden de un mismo tronco común, aunque no estén sometidos a la misma potestad ni vivan bajo el mismo techo, es más, aunque algunos de ellos no estén sometidos a ninguna potestad ni la ejerza sobre otros como sería el caso de los hijos mayores de edad solteros, o sea, que la familia debe basarse sobre el parentesco consanguíneo.”³⁰

El parentesco consanguíneo en línea recta ascendente o descendente se extiende más allá del cuarto grado. En éste punto, Zannoni tiene razón al afirmar que “la concepción amplia no hace sino aprender desde un punto de vista

²⁸ Plan Nacional de Desarrollo. 2000-2006, Poder Ejecutivo Federal. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Ed. Talleres Gráficos de la Nación, México, D.F., 2005. p. 81.

²⁹ MONROY CABRERA, Marco Gerardo. Op. cit. p. 2.

³⁰ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Op. cit. p. 178.

estrictamente jurídico todo vínculo interdependiente y recíproco que entre las personas impone el orden familiar, así, para nuestro derecho (el Argentino) la familia está integrada por los cónyuges, sus hijos y descendientes sin limitación, los ascendientes también sin límite de grados y los parientes colaterales.”³¹

Para abordar el tema de la familia por afinidad, debemos recordar lo que entendemos por parentesco. El Diccionario Jurídico Mexicano, señala: “Parentesco en términos generales es la relación jurídica que se establece entre sujetos, en razón de la consanguinidad, de la afinidad o de la adopción.”³²

Más adelante aclara que el parentesco por afinidad es la relación jurídica, surgida del matrimonio entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro. En tal virtud, al momento de contraer matrimonio una persona automáticamente establece relaciones con una serie de parientes, tanto como numerosa sea la otra familia y a su vez, aquélla lo incorpora al grupo. Las familias de los cónyuges no son parientes, la ley exclusivamente establece el parentesco entre el cónyuge y los parientes del otro.

Por virtud de la afinidad, la ley incorpora al cónyuge a la otra familia y además se establece que los cónyuges fundan una familia aunque en el primer momento no existan hijos.

³¹ ZANNONI, Eduardo. Op. cit. p. 7.

³² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T.IV. P-Z. 10ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, D.F., 2003. p. 2323.

El Código Civil del Distrito Federal en su artículo 294, señala: “El parentesco por afinidad es el que se adquiere por matrimonio o concubinato entre los cónyuges y sus respectivos parientes consanguíneos.” Aún cuando hablamos de una relación jurídica, la ley no establece derechos como el de los alimentos o el de heredar. Simplemente, el parentesco sirve para marcar la prohibición de contraer matrimonio, o sea, un cónyuge no podrá contraer matrimonio con su suegra o suegro ni con su hijastra o hijastro si existieren estos.

4. Formas de constitución.

La familia, se constituye de varias formas, una es la legítima, (matrimonio y concubinato) natural, por filiación, por parentesco, judicial y por convenio.

Anteriormente, se consideraba legal al matrimonio, no así, al concubinato, por carecer de formalidad, pero actualmente, también el concubinato se le conoce como forma legítima de formar una familia y con esto a las uniones de personas de un mismo sexo, con la posibilidad, además, de adoptar, pero esto, es motivo discutible de otra tesis.

La forma natural de formar o constituir a la familia, ha existido desde siempre, aún antes de que el hombre aprendiera a imponer ciertas normas de conducta al grupo social. Si bien es cierto que la evolución debe tender al perfeccionamiento de la especie, no debe desconocer ciertas realidades que se mantienen vigentes aún en pleno siglo XXI. Tomando en cuenta una de esas realidades, la exposición de motivos del Código Civil del Distrito Federal apunta:

“Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia: el concubinato.”³³

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y la Ley Sobre Relaciones Familiares adoptaron la postura de ignorar absolutamente su existencia, de tal manera que permaneció al margen de la ley. En un principio, el Código Civil del Distrito Federal adoptó la postura de regular exclusivamente algunos efectos en relación a los hijos, sin preocuparse de los derechos y obligaciones de los concubinos; sin embargo, a partir de 1974 se inicia un proceso de equiparación del concubinato con el matrimonio al punto tal que en la actualidad, el concubinato tiene los mismos derechos, obligaciones y efectos que aquél.

La filiación, es otra forma de constituir a la familia, se entiende por filiación, “la relación de hecho y por razón natural que existe entre el padre o la madre y su hijo.”³⁴

La filiación con relación a la madre, resulta por el solo hecho del nacimiento, pero con relación al padre, sólo es posible si éste reconoce voluntariamente a su descendiente o porque la madre inicie un juicio contra el supuesto padre y por sentencia ejecutoriada se declare la paternidad, de manera que si un sujeto no reconoce voluntariamente a su hijo y la madre no promueve un juicio en su contra, tendremos únicamente la filiación por el lado materno. A ésta situación es a lo que

³³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho de Familia. T.II. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p. 263.

³⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. cit. p. 1447.

denominamos: madre soltera, hecho sobre el cual, Pérez Duarte señala: “Sin embargo, no podemos perder de vista que junto con estas formas familiares típicas, existen otras en donde no existe una pareja de hombre-mujer como núcleo fundador. Caso concreto es el de las madres solteras quienes forman una familia con su o sus hijos(as) sin la presencia de un padre. Este fenómeno social tiene ahora dos causas de origen: el abandono de la mujer después de la concepción por parte del responsable de dicha concepción y la voluntad de la mujer de tener hijos(as) sin establecer una relación con el padre, misma que se está logrando en forma absoluta a través de la inseminación artificial o de otras técnicas de reproducción asistida.”³⁵

En la sociedad actual y con los avances científicos, las mujeres pueden en forma asexuada y por medios artificiales quedar embarazadas sin necesidad de la cópula carnal, situación a la que la biotecnología llama maternidad subrogada.

El parentesco, también es constitutivo de la familia. Entendemos por parentesco consanguíneo el vínculo jurídico entre personas que descienden unas de otras o de un progenitor común. Un padre viudo o anciano con su o sus hijos mayores de edad forman una familia y no estamos en el supuesto del tema anterior. Aquí suponemos que la madre fundó una familia y en la actualidad falleció su compañero.

³⁵ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Op. cit. p. 18.

De manera judicial, el soltero o la soltera mayor de 25 años, al adoptar a otra persona, pueden formar una familia mediante el procedimiento establecido en el código adjetivo, razón por la cual, hemos señalado a ésta forma como judicial.

La adopción, según el Código Civil del Distrito Federal, sólo es plena donde el parentesco se extiende a toda la familia del adoptante, la cual se considera consanguínea.

Como último punto dentro del tema de formas de constitución de la familia, tenemos el convenio, tipo que rompe con las reglas generales analizadas anteriormente y se establece como una forma muy particular de fundación. En esta clasificación encontramos dos variantes:

- “a).- El caso de los hermanos mayores solteros que deciden vivir en un mismo hogar para compartir sus obligaciones.
- b).- El caso de los esposos o concubinos cuando uno acepta que el otro incorpore al hogar al hijo habido antes de su unión.”³⁶

En el primero, los hermanos mayores acuerdan ciertas reglas de convivencia y juntos contribuyen a las cargas económicas. El segundo caso se presenta, cuando uno de la pareja tiene hijos y el otro miembro acepta al hijo bajo ciertas condiciones.

³⁶ Ibidem. p. 19.

Además de estas limitaciones, el o la cónyuge, pueden establecer mediante convenio otras situaciones que sirvan de base a la formación de la familia.

Para concluir el tema formas de constitución, diremos que en el país, existen múltiples y diversas formas de convivencia familiar, y en cada una de ellas se procesan experiencias diferentes de acuerdo con las particularidades del contexto socioeconómico, cultural y ético, lo que implica la necesidad de adecuar cualquier acción a estas realidades, incluyendo los matrimonios entre personas del mismo sexo, lo cual, a mi juicio, tienden a desunir a la familia.

B. Derecho Familiar.

Verter un concepto de Derecho Familiar, es obligatorio, citar a Julián Güitrón Fuentevilla, como el máximo exponente de esta ciencia en el extranjero y México, porque el Derecho citado, trata de proteger a los hijos, a la madre, al hombre, a la familia, en una palabra al conglomerado social más importante de la actualidad.

Por lo expuesto, considero que la familia merece más atención del legislador y de abogados en general; pero sobre todo de especialistas del Derecho Familiar para proteger a la célula más importante, la cual, debe estar por encima del Estado y de la sociedad, porque constituye, un seguro familiar, un apoyo para el familiar enfermo, un seguro contra el desempleo e inclusive, un consuelo para quien fue ingrato con la familia misma.

1. Concepto.

Con relación al concepto de Derecho Familiar podemos citar algunos autores que lo refieren.

Para Julián Güitrón Fuentevilla, el Derecho Familiar, “es el conjunto de normas jurídicas que regulan la vida entre los miembros de una familia, sus relaciones internas, así como las externas, respecto a la sociedad, otras familias y el propio Estado.”³⁷ Esta definición sirve para determinar el concepto de familia, la regulación de los esponsales, del matrimonio, de las formalidades para contraerlo, sus requisitos, los impedimentos en ese sentido; los deberes y derechos de los cónyuges, así como los regímenes matrimoniales que incluyen la sociedad conyugal, la separación de bienes y el mixto; también para regular el nombre de la mujer casada y un capítulo especial, denominado teoría de las nulidades del matrimonio.

El conjunto de normas jurídicas, sustento del Derecho Familiar, incluye los aspectos del divorcio, alimentos, estado familiar, nombre de la mujer soltera, viuda o divorciada, concubinato, las diferentes clases de parentesco, la filiación, los hijos, la adopción, la patria potestad, la tutela, la emancipación y la mayoría de edad.

³⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. En Compendio de Términos de Derecho Civil. 1ª ed., Ed. Porrúa, Coordinador Jorge Magallón Ibarra, México, D.F., 2003. p. 169.

Para Sara Montero, el Derecho Familiar, “es el conjunto de normas jurídicas de derecho privado y de interés público que regulan la constitución, organización disolución de las relaciones familiares.”³⁸

Bonniecasse lo define en los siguientes términos: “El Derecho de Familia, es decir, la parte del Derecho Civil que rige la organización de la familia y que define, dentro de ella, el estado de cada uno de sus miembros comprende tres materias: 1. El derecho matrimonial; 2. El derecho del parentesco; 3. El derecho de parentesco por afinidad.”³⁹

Podemos definir al Derecho Familiar como el conjunto de normas jurídicas de derecho, orden público e interés social que autónomamente regulan a la familia y las relaciones personales y patrimoniales entre sus miembros, y otras personas relacionadas.

2. Naturaleza jurídica.

La naturaleza jurídica del Derecho Familiar es, netamente autónoma, sin embargo, varios son los tratadistas que han esbozado su análisis jurídico respecto a la autonomía del Derecho Familiar, sin embargo, como máximo exponente de esta teoría, tenemos al Dr. Julián Güitrón Fuentevilla, quien en lo sucesivo citaremos para ver su fundamento jurídico real, formal e histórico sobre los cuales se fundamenta para sostener tal hipótesis.

³⁸ MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit. p. 24.

³⁹ BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. Biblioteca Clásicos del Derecho. 2ª ed., Ed. Harla, México, D.F., 2000. p. 38.

Por lo que a nuestra parte se refiere, sostener la autonomía de tal rama del derecho significa y conlleva que se tenga la preparación y conocimientos adecuados para tal efecto. No estamos colocados desafortunadamente en tal hipótesis.

El Dr. Güitrón Fuentesvilla precisa en su libro *Derecho Familiar* que este, “debe agruparse bajo un género diferente al privado y al público, pues la familia, como generadora de todas las formas actuales de sociedad y de gobierno, tiende a desaparecer, no tanto por la desmembración constante de ella, sino por la intervención cada día más penetrante del núcleo familiar por el Estado. Esta es nuestra verdadera preocupación. Es la intervención estatal la que debemos evitar en el seno familiar; entiéndase bien, estamos de acuerdo en la protección estatal a la familia, pero no de su intervención; estamos conscientes que el Estado, a través de sus órganos, proteja los derechos familiares; y la mejor manera de hacerlo será elaborando un Código Familiar Federal, con Tribunales de Familia, con expertos en humanidades, psicólogos, trabajadoras sociales, psiquiatras, médicos, etc., todos ellos agrupados alrededor del juez para asuntos familiares con objeto de orientar y solucionar adecuadamente esos problemas, los cuales muchas veces se resolverían con un consejo o una orientación bien intencionada.”⁴⁰

Estamos de acuerdo en que el Estado propicie la protección familiar; considerando al Derecho Familiar como rama independiente del derecho público y privado, atendiendo fundamentalmente a la importancia de conservar e

⁴⁰ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. *Derecho Familiar*. Op. cit. p. 229.

incrementar la unidad de la familia y sus consecuencias jurídicas, como el matrimonio, al divorcio, la patria potestad, la tutela, etc.

“Las instituciones comprendidas en el Derecho Familiar son tan ambiguas y complejas que necesitan sus propias reglas y proyecciones, sin salirse del Derecho Familiar, es decir, para nosotros lo fundamental es proteger a la familia, con la intención de que la sociedad y el Estado no se vean debilitados en su estructura, pues en última instancia, y según nos lo demuestra la Historia, la decadencia de todos los pueblos ha empezado cuando se debilitan los núcleos familiares. Fundamos nuestra tesis considerando al Derecho Familiar como autónomo del privado, primero, y del civil después, pues el interés a proteger es tan fundamental a la misma organización social que necesita darle su propia legislación, lo cual consecuentemente evitará su inexorable desmembramiento y permitirá su cohesión.”⁴¹

Con relación a la cita, es conveniente resaltar a manera de pregunta, ¿qué importancia tienen la familia, así como las instituciones que derivan de ella para pensar en sus propias leyes y tribunales? La respuesta inmediata sería afirmativa pues sí, es necesario un Código Familiar y otro procedimental de la misma naturaleza para proteger de manera efectiva a la familia que es la generadora por siempre de las organizaciones sociales de todas las épocas.

Las concepciones respecto al Derecho Familiar y su autonomía, están superadas, pues ya la discusión no debe basarse en saber si el Derecho Familiar

⁴¹ Ibidem. p. 230.

es de orden público o privado, lo más importante es escuchar por su protección, lo cual sólo puede hacerse a través de una legislación autónoma y adecuada, con tribunales avocados especialmente a evitar disgregaciones familiares hasta donde sea posible, implantar cátedras sobre Derecho Familiar, con objeto de despertar las aletargadas conciencias de futuros abogados, con el propósito de difundirlas, y proteger a la familia en el desarrollo de sus labores profesionales y sociales.

Julián Güitrón precisa “que para lograr la autonomía del Derecho Familiar, se debe propiciar la investigación y el estudio de todo lo referente a la familia, hacer obras, escribir tratados y monografías, siempre con objeto de proteger a la familia, cuidar sus intereses y tratar, a toda costa, de impedir la intervención estatal dentro del seno familiar, de ahí que nuestra preocupación se complemente al abogar por la no intervención estatal en la familia; promulgando leyes adecuadas y funcionales, con tribunales y sanciones efectivamente aplicadas al violarse los sagrados derechos familiares, de esta manera garantizamos la estabilidad de la familia y repelemos al mismo tiempo, la cada día mayor injerencia del Estado en las relaciones familiares.”⁴²

Finaliza el Dr. Julián Güitrón diciendo que: “La autonomía del Derecho Familiar no debe crear fantasmas alrededor de los conservadores en el Derecho Civil. No deben asustarse los civilistas porque haya la inquietud en los maestros jóvenes, por separar del Derecho Civil el Derecho Familiar, pues queremos recordarles que desde sus orígenes, el Derecho Civil ha ido creando casi todas las

⁴² Idem.

diversas ramas del derecho moderno; así el derecho mercantil, el fiscal, el laboral, etc., los cuales tuvieron sus bases en el Derecho Civil, entonces, ¿por qué ahora, algunos se inquietan al conocer la intención de separarlo del Derecho Civil? Ojala y todo sea en función de beneficiar a la familia y los civilistas lográramos ponernos de acuerdo sobre este difícil tema y juntos nos lanzáramos a la elaboración del Derecho Familiar, como disciplina autónoma. Inspirados en el interés de fortalecer a la familia.”⁴³

Para nosotros, la autonomía del Derecho Familiar puede resumirse, independientemente del criterio público o privado que se quiera dar a esta disciplina, deberá ordenarse también un Código Familiar Federal, al igual que cátedras en la Universidad, así como la creación de Tribunales Familiares e investigaciones sociales para darle un criterio científico y humano a la disciplina tantas veces mencionada.

3. Lo que debe proteger el Derecho Familiar.

Se puede decir que el Derecho Familiar, debe proteger a la familia, a sus integrantes y a todas las figuras jurídicas derivadas de esta institución, por ello, se afirma que México es líder en Derecho Familiar, lo constituye el conjunto de normas que hoy en día protegen a la madre soltera, a los hijos, al matrimonio y en general, a los ancianos, a los alcohólicos, a los drogadictos y en general, a todo lo que concierne a la familia, integridad y nuevas formas de constituir y hasta de

⁴³ Ibidem. p. 231.

romper con el vínculo matrimonial (divorcio), con los mejores beneficios para los hijos.

Con base a lo anterior, es que el Derecho Familiar y sus normas son imperativas, es decir, no se proponen y mucho menos se discuten. El Derecho Familiar es determinado por la ley, surge de la voluntad del legislador; pero jamás, podrá ser producto de la autonomía de la voluntad, como ocurrió en el siglo pasado con el Código Napoleón, donde incluso lo que se decía de la familia era eminentemente de carácter privado; pero hoy en día, nos enfrentamos con nuevos conceptos, nuevas formas de organización social, y sobre todo, a ratificar que la voluntad de los particulares; de los miembros de una familia, trátase del padre, de la madre, de los hermanos, de los parientes cercanos o lejanos de una unión concubinaria, de una unión de hecho, de una unión matrimonial o de un divorcio en cualesquiera de sus clases, la voluntad en ninguno de estos actos, es capaz de crear normas de Derecho Familiar.

“Las normas de Derecho Familiar, no discuten. Se imponen, no se proponen. Obligan no facultan a su cumplimiento. Imponen sanciones, aun en contra de la voluntad de quien siendo titular del derecho, no lo cumpla o no lo cumpla en la forma correcta o adecuada, como puede ocurrir en materia de alimentos o respecto a un matrimonio. En el segundo caso, si una pareja se casa y se abandona mutuamente, dejan de verse durante veinte o treinta años, ese matrimonio no prescribe. No caduca. No se termina. Sigue teniendo la misma fuerza vinculatoria desde su iniciación. Por eso, la voluntad de los particulares en

Derecho Familiar, no trasciende. No sirve. No produce efectos jurídicos, ni aún en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, laissez faire laissez passer, porque ya no estamos en la época en la que los cónyuges, los hijos o los parientes podían o no dejar de cumplir con sus obligaciones.”⁴⁴

Como sabemos, las normas de Derecho Familiar son irrenunciables al igual que sus derechos. Esto no es posible, porque la naturaleza jurídica del Derecho Familiar “es propia, no es Civil, no es Privada, sino que el Derecho Familiar ha creado sus propias normas, sus objetivos, sus fines, que están vigilados por el Estado; hay un interés público en que se cumpla con los fines del matrimonio, con los fines que debe alcanzar la familia; pero de ninguna manera puede enajenarse o renunciarse ningún Derecho Familiar, situación que obviamente ocurre en otro tipo de disciplinas, públicas o privadas, ya que no debemos olvidar aquella norma que se ha tomado del Código Napoleón relativa a que la voluntad es la norma suprema en los contratos, y todavía atendiendo a ese liberalismo francés, del cual tan lleno está el Código Civil del Distrito Federal, se siguen sosteniendo principios tan absurdos como el de que los actos jurídicos, específicamente los contratos, son consensuales y no formales; ahí encontramos en un simple análisis, que en todos los contratos se exige una forma y no simplemente el consentimiento o una forma verbal.”⁴⁵

Lo anterior, es posible en el Derecho Civil, en ningún supuesto se da en Derecho Familiar. No podemos encontrar figuras relacionadas con la adopción, la

⁴⁴ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? 1ª ed., Ed. Promociones Jurídicas y Culturales, México, D.F., 1992. p. 40.

⁴⁵ Ibidem. p. 15.

tutela, el divorcio, la emancipación, etc., donde las personas que en ellos intervienen, simplemente renuncien a sus deberes, y diga ya no quiero seguir con esa responsabilidad paterna, producto de la filiación, porque incluso, en este caso, se llega al extremo de que se le impute a una persona la situación de padre.

Por lo expuesto y en atención a que el Derecho Familiar es protector de la familia, de sus integrantes y de todas las relaciones paterno filiales derivadas de esta, como el matrimonio y divorcio, es conveniente tener una legislación familiar independiente, no dependiente del Derecho Civil, donde se proteja a la célula primordial de la sociedad, pero sobre todo, al interés superior del menor por encima del Estado mismo.

CAPÍTULO SEGUNDO

MATRIMONIO, DIVORCIO, ANTECEDENTES Y ACTUALIDAD

A. El matrimonio en el extranjero.

En este capítulo, trataré de manera breve, los antecedentes del matrimonio y del divorcio en el extranjero, en países como Roma y Francia, para tener una comprensión adecuada de estas instituciones, para saber si en la actualidad hemos avanzado, o retrocedido, sobre todo en lo que, a proteger la familia se refiere.

1. Roma.

En la actualidad y desde siempre, la definición que Modestino dio al matrimonio, no ha sido superada a pesar de las contradicciones vigentes, en casar a personas de un mismo sexo. Para este autor, “las nupcias son la unión del varón y de la mujer, consorcio de toda la vida, comunión en el derecho divino y humano.”⁴⁶

La definición citada, no ha sido superada porque anteriormente, se consideraba indisoluble la institución del matrimonio y qué mejor testigo que Dios o un poder superior para dar fe del acto donde se enmarca lo divino y legal representado por el juez o el jurisconsulto romano.

⁴⁶ BONFANTE, Pedro. Op. cit. p. 73.

Justiniano, con relación al matrimonio, dice: “Nupcias o matrimonio, es la unión del varón y de la mujer, que contiene el propósito de vivir en comunidad indisoluble.”⁴⁷

De lo expuesto, es de resaltar lo siguiente: Primero, el matrimonio es la comunión total, o sea, todas las cosas divinas y humanas deben de ser llevadas en conjunto por marido y mujer; y en segundo lugar, destaca el vínculo jurídico (*coniunctio, consortium*) en que se hacía consistir el matrimonio.

Para Marta Morineau y Román Iglesias, “el matrimonio en Roma se le llamó *iustum matrimonium*, a la unión conyugal monogámica llevada a cabo de conformidad con las reglas del Derecho Civil Romano. Porque, debido al interés religioso y político que entrañaba la familia, resultaba de suma importancia la conservación de ésta a través de la institución del matrimonio, cuyo fin primordial, era la procreación de hijos.”⁴⁸

En términos generales, el matrimonio en este país, era una situación de hecho con sus correspondientes consecuencias jurídicas que se iniciaba con la *affectio maritalis* y que duraba mientras ésta existiera. El Derecho Romano, no previó ninguna forma para expresar o emitir la *affectio maritalis*, cuya existencia se deducía del comportamiento de los cónyuges y podía ser probada por cualquier medio.

⁴⁷ Ibidem. p. 74.

⁴⁸ MORINEAU IDUARTE, Marta y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003. p. 63.

El matrimonio, de acuerdo con Eugene Petit, debía cumplir con los siguientes requisitos:

- “1) Capacidad natural, se requería ser púber, o sea, que el varón fuera mayor de catorce años y la mujer de doce, para encontrarse en aptitud física de procrear.
- 2) Capacidad jurídica, debían ser libres y ciudadanos.
- 3) Consentimiento continuo de los esposos.
- 4) Consentimiento del paterfamilias si los contrayentes eran *alieni iuris*.”⁴⁹

El matrimonio romano, no produce modificación alguna en la distribución de cosas o personas entre las diversas monarquías domésticas; el padre conserva la patria potestad sobre su hija casada con otro romano, y la mujer sui iuris que celebra un matrimonio simple, sine manu, conserva el poder sobre sus propios bienes. Es decir, el matrimonio romano, por quedar fuera del *ius civile*, no revista forma alguna y que, además, no intervenga en su celebración del Estado.

A manera de resumen podemos decir, que la *conventio in manum* se verificaba de tres modos:

- “a) Como consecuencia automática de un matrimonio celebrado en forma de la *confarreatio*, ceremonia religiosa en honor de Jupiter Farreus, en

⁴⁹ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2002. p. 104.

presencia de un flamen de Júpiter, y durante la cual, los cónyuges debían comer un pastel de trigo. Aquí parece, a primera vista, que encontramos una celebración formal de un matrimonio, pero, analizando la figura con más cuidado, vemos que lo formal se debe al elemento *conventio in manum* y no al elemento matrimonio.

- b) La *conventio in manum* pudo tomar la forma de un *coemptio*, acto solemne en que intervienen el antiguo paterfamilias de la novia y el nuevo, y que algunos autores consideran como un recuerdo de la compra de la esposa.
- c) También puede la *manus* resultar del *usus*, por el cual, una esposa, por el hecho de convivir ininterrumpidamente con su marido durante el último año, cambia su nacionalidad doméstica. No se trata de una *conventio in manum* que operara por el mero transcurso del tiempo, como sugieren algunos autores, sino que se necesita para este cambio de la condición jurídica de la mujer, el consentimiento formal del original paterfamilias (o del tutor de la mujer).⁵⁰

Lo anterior resultaba, cuando la esposa no deseaba estar bajo el poder del marido, solía participar en las fiestas religiosas de su antigua *domus* para demostrar que seguía sujeta a ésta. “De ahí que la ausencia de la esposa, durante tres días, del hogar conyugal, fue considerada como un indicio de que el matrimonio había sido celebrado *sine manu*.”⁵¹

⁵⁰ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 6ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2000. p. 137.

⁵¹ *Ibidem*. p. 138.

Una vez que la esposa había entrado en alguna *domus* distinta a la original, el nuevo *paterfamilias*, su suegro o su marido, tenía un poder sobre ella análogo al que tenía sobre sus hijos. Mediante la *conventio in manum*, la esposa entraba en la nueva familia *loco filiae*, es decir, en el lugar que correspondía a una hija; así, en el *ius civile* la esposa *cum manu* es tratada, con relación con varias materias, por ejemplo, cuando se trata de la repartición de la herencia del marido, como si fuera hija de su propio cónyuge.

Como podemos ver, en la antigüedad, no se habló del matrimonio entre personas del mismo sexo, aunque, sí del *repudium*, como antecedente del divorcio incausado, el cual, trataremos en los incisos siguientes.

2. Francia.

“Anteriormente, el matrimonio tenía por esencia el establecimiento de la igualdad entre los dos esposos. En una sociedad dividida en clases, donde existe una jerarquía social de personas, y en la que cada familia tiene su culto particular, se concibe que la ley traduzca bajo esta forma, el carácter de la unión que sanciona. Este efecto, llamaba más la atención, y era suficiente para caracterizar la unión legal y para distinguirla del concubinato, simple unión de hecho. En países modernos, como Francia, donde las distinciones sociales han desaparecido de las leyes, subsistiendo solo en las costumbres, la definición romana no tiene ya sentido.”

El hecho histórico que cambió la concepción del matrimonio, no sólo en Francia sino en el mundo, “fue la concepción de su indisolubilidad. Se produce en la forma de una reglamentación restrictiva del divorcio que, en los países católicos, y en la misma Francia, llegó hasta su completa supresión. Si no se hubiese establecido esta indisolubilidad, la desaparición de las castas, bajo la influencia de las ideas cristianas de igualdad y de fraternidad, hubieran confundido el matrimonio con el concubinato”.⁵²

La Constitución francesa de 1791 otorgó a esta unión el carácter de contrato civil, estableciendo que: “La ley no considera al matrimonio más que como un contrato civil.”⁵³

Fue en el siglo XVIII, cuando el Estado privó de efectos civiles a determinados matrimonios, contraídos ante la iglesia, porque, carecían de determinados requisitos que estableció el gobierno civil. Así se entabló una lucha entre el poder civil y el gobierno eclesiástico, que en materia de matrimonio duró más de dos siglos. “La constitución francesa de 1791 declaró que el matrimonio es un contrato civil y a partir de entonces, se operó en Francia y en otros países, la secularización total de la legislación sobre matrimonio.”⁵⁴

La historia de esta lucha es paralela a la historia de la secularización del Registro Civil. La constitución francesa de 1791, establece que la ley no considera al matrimonio más que como un contrato civil.

⁵² BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 230.

⁵³ Idem.

⁵⁴ Ibidem. p. 231.

Para Planiol, “el matrimonio como acto es un contrato y como género de vida es un estado. Para esta explicación valen las críticas que se han hecho al matrimonio como contrato.”⁵⁵

Bonnecase por su parte, precisa que, “el matrimonio es una institución. Dentro del concepto de institución se explica no sólo la celebración del mismo, sino todos los efectos jurídicos que nacen *ex lege* del acto y del estado propiamente dicho.”⁵⁶

De acuerdo a lo citado por el autor parisino, la institución del matrimonio está formada por un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos una organización social y moral, que corresponda a las aspiraciones del momento, a la naturaleza permanente del mismo y a las direcciones que le imprime el derecho.

A mi parecer, el matrimonio, es un acto jurídico solemne que produce una comunidad de vida entre un hombre y una mujer creando un vínculo permanente, pero disoluble, por la voluntad de los cónyuges, o por disposición de la ley, es decir, el problema de la esencia del matrimonio sólo es susceptible de resolución o en el terreno de un determinado derecho positivo (o de las referencias que él haga a otros derechos; pero sólo las convenciones internacionales nos ofrecen un ámbito definido de ordenamientos jurídicos; las remisiones genéricas de los códigos no resuelven el problema sobre qué ordenamientos considera un

⁵⁵ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 4ª ed., Ed. Harla Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 8, México, 2000. p. 114.

⁵⁶ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 115.

legislador a ese efecto homogéneos o heterogéneos respecto del suyo); o en el terreno de una escuela del derecho natural o de los preceptos de una confesión religiosa.

B. Antecedentes legislativos del matrimonio en México.

Conocer la historia de una ley o de un acto jurídico, es escudriñar en su esencial, su fuente, es decir, de donde emana social, cultural y jurídicamente; es por ello, que precisaré, los ordenamientos jurídicos que en su momento han regulado tal institución, como son: Los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884, la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917 y el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, para después, hacer lo propio con la institución del divorcio.

1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.

El Código Civil de 1870, reglamentó el matrimonio, el parentesco, la paternidad, la filiación y la separación de cuerpos, que fue una especie de divorcio, además de otras cuestiones.

Respecto al matrimonio, el artículo 159 expresaba: “El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.”⁵⁷

⁵⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. Op. cit. p. 95.

Repite el espíritu de la Ley de Reforma de 1859, al afirmar que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios señalados por la Ley y con todos los requisitos exigidos por ella. Deja completamente en manos del gobierno la reglamentación familiar.

En otro apartado, el Código mencionaba los impedimentos para contraer matrimonio, así el artículo 163 enuncia:

Son impedimentos para celebrar el matrimonio los siguientes: I.- Falta de edad requerida por la Ley; II.- La falta de consentimiento del que conforme a la ley tiene la patria potestad; III.- El error cuando es esencialmente sobre la persona; IV.- El parentesco consanguíneo legítimo o natural sin limitación de grado, en la vía recta, ascendente o descendente. En línea colateral, igual el impedimento se extiende solamente a tíos y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado; y que no hayan obtenido dispensa, la computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el capítulo II de este título; V.- La relación de afinidad en la línea recta sin limitación de grados; VI.- El atentado contra la vida de uno de los casados para casarse con el que quede libre; VII.- La fuerza o miedo graves, en caso de raptó, subsisten los impedimentos sobre el raptor y la robada mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad; VIII.- La locura constante e incurable; IX.- El matrimonio celebrado con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer.

El Código de 1870, no distinguió los impedimentos dirimentes y los impedientes, pero la reglamentación a pesar de ser poco técnica, sí enumeró sustancialmente las causas que impiden celebrar un matrimonio.

También habla este Código de la edad para contraer matrimonio. Señala para el hombre, catorce y doce para la mujer. Este dato es curioso, porque pensamos que el legislador permitió el matrimonio a muy temprana edad, pues excepto en ciertos lugares de la costa, en los demás es muy difícil llegar a tener una madurez física capaz de permitir las relaciones sexuales a los doce años en la mujer y a los catorce en el hombre; esta situación, como veremos más adelante, se corrigió, aumentándose la edad para contraer matrimonio, de catorce años para la mujer y de dieciséis para el hombre. En cuanto al consentimiento para celebrar el matrimonio, era necesario tener veintiún años cumplidos, para hacerlo por propia voluntad, y en caso contrario se requería el consentimiento de los padres o de las personas autorizadas para otorgarlo. Aquí y por tradición jurídica se ha seguido sosteniendo ese criterio; pero de acuerdo con la ley promulgada por Díaz Ordaz, para otorgar la ciudadanía a los dieciocho años, es menester permitir el matrimonio a los dieciocho años cumplidos, sin requerirse el consentimiento de los padres.

“El legislador de 1870, que no siguió un orden técnico, consagra en el artículo 174 otro impedimento para contraer matrimonio, diciendo: el tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado bajo su guarda, a no ser que obtenga la dispensa; ésta no se concederá, sino cuando hayan sido

aprobadas legalmente las cuentas de la tutela; sin decirlo, el legislador reglamentó un impedimento dispensable. En otros artículos se dan reglas para tramitar los impedimentos, los cuales no merecen mayor comentario”⁵⁸.

Es indudable que el Código de 1870 fue eminentemente liberalista y tradicionalmente individualista, fue uno más de los resultados del movimiento liberal del siglo XIX, del cual fueron buenos expositores los franceses. Sin embargo, podemos percatarnos que el legislador de 70 no le dio mayor importancia a la familia, pues la preocupación era proteger al individuo y no tomar en cuenta el interés social, el cual en la actualidad es y debe ser el preponderante en cualquier ordenamiento jurídico.

Respecto al Código Civil de 1884, podemos decir que éste, fue una copia del de 1870, a tal grado que observa los mismos errores, sin otras aportaciones novedosas al respecto, sólo lo relacionado a la libre testamentificación.

No pudo ser de otra manera, por la predominancia del pensamiento liberal e individualista de la época. Por lo tanto, no es posible pensar en la superación de una etapa que durante todo el siglo XIX fue la pauta a seguir en los órdenes religiosos, jurídicos, morales, espirituales, etc.

Podemos afirmar categóricamente que, después de la laicización del matrimonio hecha por Juárez a través de las Leyes de Reforma y considerarlo como Institución de Derecho Civil, no encontramos durante el pasado siglo ninguna novedad jurídica digna de mención, sobre todo en el renglón familiar.

⁵⁸ Ibidem. p. 96.

2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Esta ley, fue producto de la lucha revolucionaria de 1910, promulgada por Venustiano Carranza, fue autónoma del Código Civil y propuesta, con el objeto de regular mejor a la familia e instituciones, entre otras al matrimonio. Así en el artículo 1º, inciso IV se afirma respecto a las formalidades para celebrar el contrato de matrimonio “que es su voluntad unirse en matrimonio legítimo.

Esto no es claro, pues la Ley sólo reglamenta el matrimonio legítimo y cierra toda oportunidad eclesiástica, permitiendo la confusión de interpretar a contrario sensu, que existe el matrimonio ilegítimo.

Otras disposiciones de la ley mencionada, se refieren a los derechos y obligaciones nacidos del matrimonio, así, el artículo 41 expresa: “La mujer debe vivir con su marido, pero no estará obligada a hacerlo cuando éste se ausente de la República, o se estableciere en lugar insalubre o en lugar no adecuado a la posición social de aquélla.”⁵⁹

En primer lugar debe deslindarse que el jefe de la familia es el padre, de acuerdo con nuestra legislación, y si éste, por razones económicas, para poder sufragar los gastos del hogar, necesita radicarse en el extranjero, este artículo no refleja la necesidad social. Se supone que debe vivir condenado a prescindir de su esposa y de sus hijos.

⁵⁹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. Op. cit. p. 107.

En nuestro derecho, si una mujer de posición media o clase alta, decide primero por amor, formar un hogar, casándose con un pobre, y posteriormente alega, ya muerto el cariño, que el marido no la tiene en un lugar a su altura social, aunque sea salubre para ella y para sus hijos, debe tener la obligación de vivir con su marido.

Lo mismo debe decirse cuando los dos cónyuges, siendo de una misma elevada clase social y económica, por azahares, el marido fracasa, y debe soportar solo su hogar, de acuerdo con sus posibilidades.

En la actualidad, la situación mencionada por el artículo citado ha sido superada, al colocar a la mujer en un plano de igualdad respecto al hombre, pues ahora son dos los que deciden su domicilio y la suerte común. Cada día la mujer logra igualar al hombre en cuanto a garantías y derechos y nuestro legislador, cada vez la coloca en el lugar que le corresponde, tanto como mujer y como esposa y como compañera del hombre. Otro aspecto interesante de la Ley Sobre Relaciones Familiares lo encontramos en materia de nulidades, respecto al matrimonio cuando el artículo 119 manifiesta:

“No se admitirá a los cónyuges la demanda de nulidad por falta de solemnidades contra el acto de matrimonio celebrado ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión del Estado matrimonial.”⁶⁰

⁶⁰ Idem.

Consideramos un error del legislador, pretender que en el matrimonio haya varias solemnidades, pues si bien es cierto que el matrimonio es un acto solemne, lo es en el momento mismo de la celebración, es decir, cuando el oficial del Registro Civil declara casados al hombre y a la mujer; pero tanto los actos preparatorios, requisitos, etc., como los posteriores, establecimiento del domicilio conyugal, etc., no son solemnidades, de donde sostenemos que aun cuando no se poseyera el estado matrimonio, existirá el matrimonio y aquí vemos la influencia del Derecho Canónico, en cuanto al matrimonio consumado y al no consumado, el cual podía anularse por el privilegio de la fe o por el privilegio petrino.

Un precepto con gran sentido protector familiar y en especial de los hijos, fue el 128, que a la letra dice:

El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles a favor de los cónyuges mientras dura, y en todo tiempo a favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él, y 300 días después de la declaración de nulidad, si no se hubiera separado ante los consortes, o desde la separación de éstos en caso contrario.

Aun cuando el legislador no aclaró cuándo un matrimonio es de buena fe y cuándo de mala fe, nos interesa más, que el resultado del mismo favorezca ampliamente a los hijos.

Como podemos ver, el matrimonio, que reguló la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, fue un gran adelanto para su época, además que la misma no

permitió la desprotección de la familia, como ahora se pretende con el divorcio incausado y el matrimonio entre personas del mismo sexo.

3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.

Este Código, optó por no definir al matrimonio y optó bien. Si el legislador de 1928 pensó en la exposición de motivos, extender su protección a los socialmente débiles e ignorantes, debió hacerlo sin temores y con la seguridad de estar haciendo lo justo y lo debido, y no dejar que intereses extraños opacaran su buena voluntad, por eso no creemos en la doctrina expuesta por ellos, cuando expresan: “es preciso socializar el derecho, porque como dice un publicista: una socialización del derecho será un coeficiente indispensable de la socialización de todas las otras actividades, en oposición con el individuo egoísta haciendo nacer así, un tipo de hombre más elevado: el hombre social”;⁶¹ sí, pero todo esto fue palabrería, porque no se realizó el anhelado hombre social y seguimos soportando esa gran diferencia entre el hombre social e individual.

Algunas de las novedades aportadas por este ordenamiento, fueron equiparar al hombre y la mujer en cuanto a capacidad jurídica para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo moral, sin descuidar el hogar y sus hijos; se le dio la autoridad igual que al marido en el hogar; en fin, hubo una revaloración de la mujer mexicana, la cual había sido considerada como un mueble o una cosa más en el hogar.

⁶¹ Exposición de Motivos del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928. 2ª ed., Ed. Secretaría de Gobernación, México, D.F., 1932. p. 1.

Otra aportación valiosa fue la equiparación de los hijos habidos fuera de matrimonio y los llamados legítimos. Se procuró darles los mismos derechos, calificando diríamos nosotros, a los padres de ilegítimos y no a los hijos. Se concedió, en determinados casos, la investigación de la paternidad y de la maternidad.

También se reglamentaron efectos jurídicos respecto a la concubina y a los hijos, permitiendo la sucesión a través de llenar ciertos requisitos.

En materia familiar, el Código de 28 casi copió la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

En seguida haremos algunos comentarios sobre ciertas disposiciones del Código en estudio para hacer más claro nuestro pensamiento respecto a la familia, así en cuanto a los requisitos para contraer matrimonio, el artículo 149 expresa: “El hijo o la hija que no hayan cumplido dieciocho años, no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre y de su madre, si vivieran ambos, o del que sobreviva. Este precepto está fundado en el artículo 19 de la Ley Sobre Relaciones Familiares y en el 646 del Código Civil, que habla de la mayoría de edad, diciendo, “la mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos.”⁶²

A partir de la proyección científico-humanista dada a la investigación jurídica, debe considerarse que esa debe ser la ambición de un legislador, pues el

⁶² Ibidem. p. 2.

derecho no ajustado a las necesidades imperantes en determinado momento daña a la colectividad.

Algunas innovaciones en materia familiar, consagradas en ese Código, fueron: introducir como impedimento para celebrar matrimonio “el adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado, y el idiotismo y la imbecilidad.

También se dio como impedimento el señalado en el artículo 157 que dice: El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción.”⁶³

Respecto a los derechos y obligaciones resultantes del matrimonio, el legislador de 28 hizo algunas reformas a lo establecido en esta materia por la Ley Sobre Relaciones Familiares, entre otras la establecida en el Artículo 167 del Código Civil que dice: “El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan.

En caso de que el marido y la mujer no estuvieren conformes sobre alguno de los puntos indicados, el Juez de lo Familiar correspondiente procurará avenirlos, y si no lo lograre, resolverá, sin solemnidad de juicio, pero oyendo a las

⁶³ Ibidem. p. 3.

partes y recibiéndoles sus pruebas, lo que fuere más conveniente a los intereses de los hijos”.⁶⁴

También otorgó el legislador del actual Código Civil, un derecho más a la mujer, completado en el gobierno de Ruíz Cortines, con un decreto del 21 de diciembre de 1953, donde se afirma: “Artículo 169. La mujer podrá desempeñar un empleo, ejercer una profesión, industria, oficio o comercio, cuando ello no perjudique a la misión que le impone el artículo anterior (que se refiere al trabajo y dirección en el hogar que debe desempeñar la mujer), ni se dañe la moral de la familia o la estructura de ésta”.⁶⁵

Asimismo, en esta materia de igualar las condiciones de la mujer casada y rompiendo con la tradición mexicana de considerar a la esposa menos que su marido, Ruíz Cortines en su época de gobierno modificó los artículos 170, que expresa: “El marido podrá oponerse a que la mujer se dedique a las actividades a que se refiere el artículo anterior, siempre que funde su oposición en las causas que el mismo señala. En todo caso el Juez resolverá lo que sea procedente”; y el 171, que dice: “La mujer podrá oponerse a que el marido desempeñe algún trabajo que lesione la moral o la estructura de la familia. En todo caso el juez resolverá lo que sea procedente”. En beneficio de la mujer casada, en el Artículo 173 se afirma: “El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes, en los términos del artículo que precede, pero necesitarán autorización

⁶⁴ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. Op. cit. p. 112.

⁶⁵ Ibidem. pp. 112 y 113.

judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales”.⁶⁶ El legislador de 28 otorgó, sin antecedentes en la Ley Sobre Relaciones Familiares, la administración de los bienes a los menores casados, con el impedimento de enajenarlos o gravarlos sin la autorización correspondiente.

C. El divorcio en el extranjero.

Al igual que lo hice con el matrimonio, corresponderá señalar los antecedentes del divorcio en países como Roma y Francia, para después hacer lo propio, con nuestro país, desde la regulación en los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884, en la Ley del Divorcio de 1914, en la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, concluyendo con el concepto actual de matrimonio y divorcio.

1. Roma.

“En el Derecho Romano, el matrimonio celebrado *sine manus*, (la mujer estaba sujeta de la patria potestad del hombre) el derecho de disolver el vínculo era recíproco y asumía a su vez dos formas: el divorcio *bona gratia*, que no requería únicamente darle carácter de seriedad y notoriedad a la intención de divorciarse a través de una declaración expresa. La segunda forma era el repudio sin causa *repudium sine nulla causa*, por la sola voluntad de cualquiera de los

⁶⁶ Idem.

esposos y sin la intervención del magistrado o sacerdote y sin necesitarse el conocimiento de la otra parte”.⁶⁷ La mujer que repudiaba, perdía la dote (es la porción de bienes que la mujer u otra persona en su nombre entregaba al marido para ayudar a cubrir los gastos del hogar) y las donaciones matrimoniales. Si era el marido, perdía el derecho a la dote y las donaciones cuando estas no existían, tenía que darle a la mujer una cuarta parte de su patrimonio.

Por último, “el divorcio fue conocido y regulado jurídicamente en el matrimonio *cum mano*, es decir, a la mano del esposo por lo que el divorcio consistía en un derecho de repudio, era un acto unilateral y exclusivo del marido, quedando el mismo con la única obligación de restituir la dote de la mujer”.⁶⁸

Si el matrimonio había sido celebrado en forma solemne por medio de la *confarreatio*, se disolvía por la *disfarreatio* en la que necesitaban también ciertas formalidades como el hacer ofrenda a Júpiter. El sacerdote podía negarse a officiar en la *disfarreatio* cuando no existiere alguna de las causas de divorcio reconocidas por el derecho sacro. El matrimonio celebrado por *coemptio* (compra de la mujer), se disolvía por la *remancipatio*, otra especie de venta a semejanza de una *manus sium*, forma de salir de la esclavitud.

Bajo el imperio de Augusto, se promulgó la Ley Julia de Adulteris que exigía la notificación de la voluntad ante siete testigos mediante un acta *Libellus Repudi*

⁶⁷ BONFANTE, Pedro. Op. cit. p. 165.

⁶⁸ Idem.

o por medio de palabras, bastando decir *Tua Reslibi Habeto* (ten para ti tus cosas).

Bajo el imperio de Justiniano, se reconocieron cuatro tipos de divorcio:

- 1) "El mutuo consentimiento suprimido posteriormente.
- 2) A petición de un cónyuge invocando una causa legal.
- 3) La voluntad unilateral y sin causa legal con sanción para el cónyuge demandante.
- 4) El *Bona Gratia* que se fundaba en la impotencia, la cautividad prolongada o el voto de castidad".⁶⁹

Las causas de divorcio eran para el hombre las siguientes:

- a) Que la mujer hubiera encubierto algún crimen contra la seguridad del estado.
- b) Adulterio debidamente comprobado por el hombre.
- c) Atentado contra la vida del marido.
- d) Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con él.
- e) Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- f) Asistencia de la mujer a espectáculos públicos sin permiso del marido.

⁶⁹ PETIT, Eugene. Op. cit. p. 110.

Las causas de divorcio eran para la mujer siguientes:

- a) La alta traición oculta del marido.
- b) Atentado contra la vida de la mujer.
- c) Tentativa de prostituirla.
- d) Falsa acusación de adulterio.
- e) Locura.
- f) Que el marido tuviera su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella en el mismo pueblo.

“A partir de Constantino, en el siglo tres en que empezó a difundirse el cristianismo, el divorcio se hizo más difícil aunque no fue suprimido, porque estaba profundamente arraigado en las costumbres, pero si buscaban hacerlo más difícil, obligando a precisar las causas de repudiación”.⁷⁰

De lo expuesto, se infiere que los legisladores romanos, trataran a toda costa de impedir el divorcio, dificultándolo, lo que dio cierta permanencia a la familia y estabilidad.

2. Francia.

En el Derecho Francés antiguo, imperó el régimen del Derecho Canónico impuesto. “Podía la mujer pedir la separación sin que las causas de su demanda fuesen limitativamente determinadas; eran dejadas al arbitrio y prudencia de los

⁷⁰ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Matrimonio Sacramento. Institución. 8ª ed., Ed. Mexicana, México, D.F., 1990. p. 278.

jueces. Fue hasta la revolución Francesa (1792) cuando las ideas católicas respecto a la indisolubilidad del matrimonio perdieron su valor.

El Código Civil de 1804 en Francia, se estableció la separación de cuerpos y las causales de divorcio se regularon en sus artículos 229 al 233”.⁷¹

Con la ley del 8 de mayo de 1816, se declaró la abolición del divorcio en su artículo primero, fue hasta 1830 en que se restauró nuevamente el divorcio. Con la ley de 1884 se trató de dificultar la procedencia del divorcio. En 1886, se trató de evitar el matrimonio entre el adúltero y sus cómplices y fue hasta 1904 en que éste se autoriza.

Las leyes posteriores pugnaron por la separación de cuerpos, la ley de 1941 trató de suprimir las causales de divorcio y fue en 1945 donde se prohibió pedir el divorcio durante los tres primeros años de contraído el matrimonio.

“En la ley del 11 de julio de 1975, en Francia, se introdujeron modificaciones sustanciales en materia del divorcio, responde de una forma tan adaptada como fuera posible, a cada una de las situaciones concretas susceptibles de presentarse y que pueden agruparse en tres tipos bien diferentes: sea que los esposos llegan a un acuerdo para divorciarse; sea que llegan a ello y surge un conflicto entre ellos, sea en fin que una separación de hecho prolongada signifique a la larga la

⁷¹ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Op. cit. p. 366.

destrucción de la pareja sin que la justicia misma pueda pronunciarse sobre la disolución del vínculo.”⁷²

A partir de esta reforma encontramos en el capítulo I del Título VI del Libro I del Código Civil Francés, tres clases de divorcio:

- “El divorcio por consentimiento mutuo.
- El divorcio por ruptura de la vida en común.
- El divorcio por falta”.⁷³

El divorcio por mutuo consentimiento, está regulado en los artículos 230 a 236, que prevén dos variedades de divorcio por acuerdo de los cónyuges, el divorcio solicitado por ambos y el divorcio solicitado por un esposo y aceptado por el otro.

En el primer caso, los esposos lo solicitan sin tener que hacer conocer la causa de su decisión; presentarán a la aprobación del Juez un proyecto de convenio que regule las consecuencias del divorcio para liquidación de su régimen matrimonial, las cuestiones de la persona, la atribución del domicilio, las consecuencias en cuanto a los hijos, particularmente las modalidades del derecho de visita. Deberá presentarse la demanda pasados seis meses de la fecha en a que se contrajo matrimonio.

El Juez examina la demanda con cada uno de los esposos separadamente; luego los reúne. Se atiende enseguida a los abogados. Si como es probable, los

⁷² Idem.

⁷³ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 126.

esposos persisten en su intención de divorciarse, se ha de observar un intervalo de tres meses antes de que la demanda pueda ser renovada y caducará si no se ha renovado al sexto mes siguiente al término del intervalo de reflexión.

Después de renovada la demanda, el Juez pronunciará el divorcio, si tiene la convicción que la voluntad de cada uno de los esposos es real y que cada uno ha prestado libre acuerdo para ello; además, debe homologar el convenio si se preservan suficientemente los intereses de los hijos, en caso contrario no homologará el convenio y por lo tanto no declarará el divorcio.

En cuanto al divorcio por ruptura de la vida en común, reiteramos nuestro planteamiento de que, la causa real de esta hipótesis, es la imposibilidad que los cónyuges han reconocido, de continuar su vida en común y lo hacen conjuntamente, del conocimiento de la autoridad judicial.

Ha quedado establecido, que el Juez pronunciará el divorcio, al tener la convicción de que la voluntad de los esposos es real, lo que pone en relieve el papel tan importante que debe tener el Juez, particularmente en materia familiar, al deber hacer un cuidadoso examen de las circunstancias en cada caso particular.

El supuesto del divorcio solicitado por uno de los cónyuges y aceptado por el otro, se trata de un curioso consentimiento mutuo: uno de los esposos demanda el divorcio y presenta una serie de hechos causados por uno u otro y que hacen intolerable el mantenimiento de la vida en común.

Si el esposo contra quien se presenta la demanda, reconoce los hechos delante del Juez, éste dicta sentencia sin necesidad de dirimir sobre la culpabilidad está repartida.

En este supuesto, que la ley equipara al consentimiento de ambos cónyuges, se incorpora al ordenamiento jurídico, el planteamiento que sostenemos; pues los hechos de uno u otro, en los que basa su demanda uno de los cónyuges y que posteriormente son reconocidos por el otro, deber ser acontecimientos que hagan intolerable la vida en común de la pareja.

En cuanto al divorcio por falta, los dos casos considerados, están basados en la constatación objetiva de la destrucción de la vida común instituida por el matrimonio, la separación de hecho prolongada y la alienación mental, cuando uno de los cónyuges cometió una falta grave, como adulterio, o atentó contra la vida del otro cónyuge, se daba el divorcio por falta.

Finalmente, podemos decir que para los franceses el divorcio, es el último recurso del matrimonio creen en la perpetuidad de este, pero no en la indisolubilidad y creen, que el matrimonio debiera ser para toda la vida, pero están de acuerdo al igual que yo, que cuando la vida se hace insostenible, no hay paz o concordia, debe proceder porque, es donde el legislador, debe intervenir al ser responsable de mantener el orden público y las buenas costumbres, con leyes idóneas.

D. El divorcio en México, antecedentes legislativos.

Sin lugar a dudas, durante la colonia en México, el panorama jurídico fue confuso respecto a los ordenamientos legislativos existentes, antes de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, ya que, existieron otros códigos anteriores a los señalados como el Código Civil del Estado de Oaxaca y los proyectos de Códigos Civiles de Zacatecas y Jalisco, el primero en 1827 y 1829, el de Zacatecas en 1829 y el de Jalisco en 1833.

“El divorcio, en los textos jurídicos señalados consistía solamente en la separación del marido y la mujer; pero no lo dejaban en posibilidad de contraer un nuevo matrimonio, *so pena* de cometer adulterio. Tanto en Oaxaca como en Jalisco, de las causas de divorcio conocía el juez eclesiástico, mientras que en Zacatecas a más de que a las causas de divorcio tradicionales se agregaba el mutuo consentimiento, sin disolución del vínculo, de la causa conocería un juez de primera instancia”.⁷⁴

“El 7 de julio de 1859, el Presidente interino Benito Juárez y sus ministros Melchor Ocampo, de Gobernación, Manuel Ruíz, de justicia, Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública y Miguel Lerdo de Tejada, de Hacienda y encargado del ramo de Fomento, signaron y publicaron un Manifiesto del Gobierno Constitucional a la Nación”;⁷⁵ en él, después de hacer un análisis de la situación

⁷⁴ GÓNZALEZ, María del Refugio. Notas sobre el Estudio del Proceso de Codificación. 2ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 1998. p. 115.

⁷⁵ *Ibidem*. p. 118.

política del país, anunciaron la expedición de una serie de leyes, conocidas históricamente como Leyes de Reforma; entre ellas, la Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos, de 12 de julio de 1859, la Ley de Matrimonio Civil, de 23 de julio y la Ley Orgánica del Registro Civil, de 28 de julio.

1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.

Los códigos citados, reiteran el principio de la indisolubilidad. Recuérdese la definición que del matrimonio ofrece el artículo 155 del Código Civil de 1884, cuyo texto es idéntico al del artículo 159 del Código Civil de 1870: “El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”.⁷⁶

El artículo 226 del ordenamiento de 1884, con texto igual al del artículo 239 del Código de 1870, dispone: “El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código”.⁷⁷

La diferencia importante entre ambos Códigos, radica que en el de 1884, además de admitir nuevas causas de divorcio necesario, introduce como causal, siempre dentro del marco de divorcio no vincular, el mutuo consentimiento.

⁷⁶ ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho Familiar. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006. p. 445.

⁷⁷ Idem.

Como lo señalé, la Ley de Matrimonio Civil, expedida bajo la presidencia de Benito Juárez el 23 de julio de 1859, instituyó el matrimonio civil, secularizó el matrimonio; la ley sólo aceptó el divorcio separación o no vincular, por ende, los divorciantes no quedaban en aptitud de contraer nuevas nupcias. Dentro de tal marco, haré mención de las causales de divorcio que la ley determinó.

También dentro del marco del divorcio no vincular, el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, dispuso en el artículo 240: “Son causas legítimas de divorcio:

- 1ª. El adulterio de uno de los cónyuges.
- 2ª. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- 3ª. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal;
- 4ª. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción;
- 5ª. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado pro más de dos años;
- 6ª. La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél;
- 7ª. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro”.⁷⁸

⁷⁸ GONZÁLEZ, María del Refugio. Op. cit. p. 119.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, establecía respecto a las causales de divorcio en su artículo 227, lo siguiente:

“Artículo 227. Son causas legítimas de divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;
- V. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la tolerancia en su corrupción;
- VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aun cuando sea con justa causa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.
- VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para con el otro.

- VIII. La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro;
- IX. La negativa de uno de los cónyuges a ministrar al otro alimentos conforme a la ley;
- X. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez;
- XI. Una enfermedad crónica e incurable que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge;
- XII. La infracción de las capitulaciones matrimoniales;
- XIII. El mutuo consentimiento”.⁷⁹

Los ordenamientos citados, a pesar que el segundo era una copia del primero, no facilitaban el divorcio, sino que, permeaban por mantener unida a la familia.

2. Ley del Divorcio de 1914.

Esta ley, dada en Veracruz por don Venustiano Carranza, tuvo como fundamento la realidad social que era inoperante para regular esta institución conforme lo hacía el Código Civil de 1884.

Don Venustiano Carranza, fue un jurista nato, tuvo una gran visión en la reglamentación de materias jurídicas, como la familia por ejemplo, y que decir de nuestra Constitución de 1917, primera en el mundo en dar categoría de constitucional a las garantías sociales.

⁷⁹ Ibidem. p. 122.

El divorcio, ha tenido una especial reglamentación en el Derecho Mexicano a través de su historia. En nuestro concepto, la más a fin, la encuadrada dentro del marco social correspondiente, fue la Ley del Divorcio de 1914, expedida en Veracruz por Don Venustiano Carranza el 29 de diciembre.

Para analizar y darnos cuenta de la importancia de esta Ley, es necesario hacer un breve recorrido por el pasado, ubicándonos de tal manera que podamos distinguir las huellas del divorcio en nuestro derecho.

Antes de la Ley de 1914, sólo existía el llamado divorcio necesario con efectos de una sola separación de cuerpos, sin dejar a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio. La ley referida prevenía en sus artículos lo siguiente.

Artículo 1º. Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley del 14 de diciembre de 1874.

“Fracción IX.- El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de 3 años de celebrado, o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebido la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima”.⁸⁰

⁸⁰ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. Op. cit. p. 102.

Artículo 2º. Entre tanto se establece el orden Constitucional en la República, los Gobernadores de los Estados Unidos quedan autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias, a fin de que esta Ley pueda tener aplicación.

Por causas graves, que originan el divorcio se estipulaban:

- 1) "Impotencia incurable para la cópula, por impedir la perpetuación de la especie.
- 2) Enfermedades crónicas e incurables que fueren contagiosas o hereditarias.
- 3) El abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común, ya no se podía cumplir los fines matrimoniales.
- 4) Faltas graves de uno de los cónyuges para con otro.
- 5) Delitos de un cónyuge contra un tercero que arrojase una mancha irreparable.
- 6) Prostitución de la mujer, en actos directos o en tolerancia.
- 7) Corrupción de los hijos.
- 8) Incumplimiento en alimentos para con los hijos o cónyuge y abandono en condiciones aflictivas de un cónyuge o de los hijos".⁸¹

Haciendo un estudio comparativo de las dos legislaciones anteriores brilla por sí misma, en cuanto a interés social, la Ley que disuelve el vínculo

⁸¹ Idem.

matrimonial. no podemos explicarnos como nuestros grandes hombres de la reforma, con toda su grandeza liberal, pudieron aceptar sólo el divorcio como separación de cuerpos, cuando ellos instituyeron que el matrimonio es un contrato civil (opinión que no compartimos) y apegándose a sus elementos esenciales como son la voluntad y el objeto.

Fue muy acertada la protección hondamente social de esta ley, al regularizar atinadamente a la sociedad y a la familia, pues se estaban promiscuyendo alarmantemente por el concubinato, por la proliferación de hijos ilegítimos y por el amargo resabio dejado por una legislación que había bloqueado el camino para formar nuevos hogares legítimos, en armonía con la dignidad humana.

Fue esta Ley el inicio de una nueva etapa en materia familiar, pues rompió con los tradicionales moldes de la indisolubilidad del matrimonio, para dar un gran paso al permitir la ruptura del vínculo conyugal, que como se ha demostrado desde su promulgación, ha sido de mayores beneficios al permitir a los cónyuges separarse, que tenerlos atados para toda la vida, por un capricho del legislador de 84, además producido por la época misma. Don Venustiano Carranza, fue el primer Presidente Mexicanos preocupado hondamente por la regularización y protección jurídica de la familia, pues así lo demuestran las leyes promulgadas durante su período presidencial. En seguida analizaremos otra ley, la más sobresaliente en su género, a nuestro criterio, sobre la familia. nos referimos a la Ley Sobre Relaciones Familiares.

3. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Esta ley fue expedida por Venustiano Carranza el 9 de abril de 1917 y, conforme a lo dicho por órgano oficial de la Barra Mexicana de Abogados, tuvo el “...vicio de origen por haber sido expedida y promulgada cuando ya existía un Congreso a quien correspondía darle vida”.⁸²

Respecto de ella, escribió don Eduardo Pallares: “La nueva Ley Sobre Relaciones Familiares, es profundamente revolucionaria, silenciosa y sordamente destructora del núcleo familiar. Sacude el edificio social en sus cimientos”.⁸³ Sus autores no temieron desafiar a una porción considerable de la opinión pública, ni atraer sobre sí la ira y las censuras de los sentimientos arraigados que palpitan en las entrañas mismas de la sociedad. Manifestaron claramente su idea, y la desarrollaron con lógica implacable.

Sólo son comparables a esta ley, por su importancia política y social, los artículos 36, y 123 de la flamante Constitución; pero mientras estos artículos han provocado intensas discusiones, comentarios periodísticos, conferencias y críticas de todo género, la Ley Sobre Relaciones Familiares, ha pasado inadvertida, se ha deslizado suavemente, algunos la han recibido con sonrisa irónica. La verdad, es que lleva un virus destructor de primer orden, hay más revolución en dos o tres artículos de esta ley, que en multitud de hechos de armas que parecían de primera importancia”.

⁸² DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2008. p. 336.

⁸³ Idem.

El artículo 75 de la ley dispone: “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”.

Lo más relevante de esta ley estriba en haber concretado el divorcio vincular dispuesto en el decreto al que aludí en el inciso anterior; en lo concerniente a las causales, nada importante aporta, en términos generales, reproduce las señaladas en el Código Civil de 1884; he aquí el texto relativo:

“Artículo 76. Son causas de divorcio:

- I. El adulterio de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- III. La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, sólo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibidos cualquiera remuneración con el objeto expreso de que otro tenga relaciones ilícitas con ella; por la incitación o la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos a la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inmoral tan grave como los anteriores;
- IV. Ser cualquier 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. El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos;
- VI. La ausencia del marido por más de un año, con 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 éstos y aquéllas 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 bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que no baje de un año de prisión, y
- XII. El mutuo consentimiento”.⁸⁴

La ley reproduce la causal contenida en los artículos 244 y 230 de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, respectivamente, más reduce a tres meses el

⁸⁴ Cit. por. SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1991. p. 24.

lapso que debe transcurrir de la notificación de la última sentencia y la demanda de divorcio.

4. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.

El artículo 266 del Código de 1928, en su versión inicial, es idéntico al 75 de la Ley Sobre Relaciones Familiares; confirma nuestra legislación el divorcio vincular y lo reglamenta en el Capítulo Décimo del Título Quinto del Libro Primero; artículos del 266 al 291.

El texto original del Código Civil de 1928 dispuso en su artículo 267 dieciséis fracciones referidas a las causas de divorcio necesario. En la fracción XVII, aludía al divorcio por mutuo consentimiento. El texto vigente, en el mismo numeral, ofrece veintiún fracciones, todas referidas al divorcio necesario, ya que el voluntario está previsto en los artículos 272 a 276.

El ordenamiento registra las posibilidades siguientes:

- 1) "Divorcio separación, en un marco limitado que impide colocarlo dentro de los lineamientos doctrinales correspondientes a tal figura.
- 2) Divorcio voluntario en dos procedimientos, administrativo y judicial.
- 3) Divorcio necesario"⁸⁵.

⁸⁵ MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ, Jorge Alfredo. Op. cit. p. 338.

El concepto aceptado por el Código es limitado, de tal manera que no corresponde al concepto doctrinal de tal divorcio; lo constriñe a las causales que implican enfermedad; en tales causales, el cónyuge sano puede solicitar al juez la suspensión de la obligación de vivir con su consorte y quedan subsistentes las obligaciones restantes, por ejemplo, cuando el cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.”

La suspensión aludida, no induce a considerar que nuestro Código acoge la figura del divorcio no vincular, del divorcio-separación; el artículo no habla de divorcio, sino de suspensión de algunas obligaciones; el divorcio-separación se daría si en la totalidad de las causales el cónyuge no culpable o sano, tuviera acción para demandar divorcio no vincular y aun en el supuesto de divorcio voluntario, los cónyuges pudieran solicitarlo sin la ruptura del vínculo. En otras palabras, para hablar con propiedad del divorcio-separación, se requeriría: a) que ambos cónyuges pudieran solicitar el divorcio por mutuo consentimiento, sin disolución del vínculo y b) que el cónyuge a quien no se pueda imputar la causa de divorcio, pudiera demandarlo, sin que ocurriera la disolución del vínculo matrimonial. El Código sólo permite la separación en dos causales y tal no es la acepción cabal ni el sentido auténtico del divorcio no vincular. Trátase no de un

divorcio separación, sino de una simple suspensión de la obligación de cohabitación, de carácter temporal, en tanto subsista la situación que le dio origen.

No hay en el Código Civil de 1928, divorcio-separación; sólo dos clases: divorcio voluntario y divorcio necesario. Lo afirma el mismo Código en su artículo 266, donde a grandes rasgos prevenía que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Se clasifica en voluntario y necesario. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges, y se substanciará administrativa o judicialmente, según las circunstancias del matrimonio. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 267 del Código en cita.

E. Concepto actual de matrimonio y divorcio.

El concepto de matrimonio deriva etimológicamente de *matromonium*, que significa “carga de la madre (del mismo modo que patrimonio supone carga del padre).”⁸⁶

En el Código de Napoleón se tomó como base al Derecho Romano y Canónico para definirlo como “la sociedad del hombre y de la mujer que se unen

⁸⁶ MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2003. p. 150.

para perpetuar la especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino.”⁸⁷

La noción de matrimonio como unión legítima entre un solo hombre y una sola mujer ha existido prácticamente en todos los tiempos y culturas.

Desde luego, es una noción natural en la humanidad, en tanto que el hombre tiende a estabilizar sus relaciones sexuales, a fin de crear una familia en condiciones de óptimo desarrollo, crecer como individuos en armonía y, finalmente, ayudarse con las cosas de la vida.

Sin embargo, diversos matices culturales han implicado adecuaciones que, en ocasiones, se acercan o se alejan del ideal natural del matrimonio, cuestión evidentemente reprobable, pues sin duda, esta institución es la más importante del Derecho Civil y, posiblemente, la más sensible e íntima de todas.

Desafortunadamente; a partir de las reformas del 29 de diciembre del 2009, el Código Civil para el Distrito Federal, convulsionando a toda la sociedad mexicana y al Derecho Familiar, en su artículo 146 establece respecto al matrimonio, lo siguiente.

“Artículo 146. Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda

⁸⁷ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Op. cit. p. 113.

mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.”

Esta concepción moderna de matrimonio, ha generado más desconcierto que certidumbre en todos los foros, porque, es lógico que sólo las personas pueden contraer matrimonio, porque los animales lógico que no. Y debieron redactarla como, “la unión de dos personas de igual o de diferente sexo, para regular la comunidad de vida”, aunque ya estaba la Ley de Sociedades de Convivencia para regular dichas relaciones.

De la definición del matrimonio, se desprende que uno de los fines primordiales del mismo, ha sido perpetuar la especie; actualmente conforme con la definición legal citada, pareciera que el legislador que reformó el Código Civil, consideró a la procreación un fin secundario, lo cual, sería inaceptable, pues iría en contra de una tradición jurídica de muchos años y de la naturaleza esencial de dicha institución.

Para nosotros, el matrimonio es la forma legítima y natural de constituir una familia por medio de un vínculo jurídico entre dos personas de distinto sexo, con el fin de establecer una comunidad de vida exclusiva, total y permanente, con derechos y obligaciones recíprocos y con la posibilidad de tener hijos. De esta definición destacamos que:

- 1) El matrimonio y concubinato, son las formas legítima y natural de formar una familia.

- 2) El vínculo que nace es entre personas de diferente sexo.
- 3) Sus fines sustanciales, son establecer una comunidad de vida exclusiva, total y permanente y procrear, si esto es físicamente posible.

Con otras palabras, el matrimonio es lo que siempre ha sido la unión de un hombre y una mujer y no querer darle el carácter de contrato, sino de acto jurídico, en atención a que todos los contratos son actos jurídicos, pero no todos los actos jurídicos son contratos, como el matrimonio o la adopción entre otras.

Respecto al divorcio, podemos entenderlo como la disolución del vínculo que une a los cónyuges. En derecho, significa terminar con la cohabitación entre los consortes. A partir de las reformas del 3 de octubre del 2008, el divorcio, al igual que al matrimonio, el legislador, precisó darles el término de contratos, sin que ni uno ni otro de estricto derecho, lo sean, por ello, el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal establece:

“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.

Sólo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.”

Como podemos ver, para divorciarse, no es necesaria una demanda, sino una solicitud, siendo, que en ningún texto procesal se habla que a una solicitud, le recaiga una reconvención, aquí el legislador, cortó de tajo con la buena o mala fe de los cónyuges, así como con el cónyuge culpable o inocente, dando pauta o la desunión familiar. Por las razones vertidas, entre otras que señalaré en su momento, considero que el divorcio incausado destruye y desprotege a la familia.

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURÍDICO DEL DIVORCIO INCAUSADO

A. Antecedentes.

El antecedente inmediato del divorcio incausado, es el *repudium* romano, donde el hombre, podía realizarlo en contra de su mujer sin que ésta, pudiera hacer lo mismo. Recientemente, nuestros legisladores copiaron este tipo de divorcio de la legislación española en su artículo 193 del Código Civil Español, en la ciudad capital de nuestro país, la reforma hecha al Código Civil para el Distrito Federal, misma que se publicó en la Gaceta de Gobierno del Distrito Federal, el 3 de octubre de 2008, en sus artículos 266, 267, 271, 277, 280, 282, 283, 283-Bis, 287 y 288, los cuales explicaré en este capítulo.

Ahora bien, a casi dos años de haberse reformado la regulación de este divorcio en el Código Civil para el Distrito Federal, es conveniente reseñar los antecedentes históricos de este en el extranjero, y decir, que “fue el 20 de septiembre de 1792 durante la Revolución Francesa y sus autores fueron los que dictaron varias leyes, dentro de éstas, el divorcio donde se permitía por tres causales: Demencia y locura, consentimiento mutuo e incompatibilidad de humor o caracteres. De éstas, hoy, en el año 2009 sobrevive la última, es decir, el divorcio unilateral sin causa, en el que cualesquiera de los cónyuges, porque así lo decidan, pueden dar por terminado su vínculo matrimonial. Es conveniente recordar como precedente, que formalmente el Código Napoleón de 1804, recoge

la norma del Derecho revolucionario francés y lo establece como se ha señalado.”⁸⁸

Las normas anteriores se copiaron en los Códigos Civiles de México y durante años hubo una regulación igual a la europea, la cual varió en profundidad en el año 2008, cuando en la ciudad capital, de un día para otro desapareció la legislación que se refería a varias causales; al divorcio voluntario judicial, subsistiendo el administrativo, que se tramita ante el Juez del Registro Civil. Como decíamos, el 3 de octubre del año pasado, la actual Asamblea Legislativa del Distrito Federal determinó que el divorcio podía solicitarse de manera unilateral, sin causa, hubiere o no hijos menores o mayores, independientemente del régimen económico en el que se hubieran casado; en una palabra, un desastre jurídico que cada día se constata en los 42 juzgados familiares y las cuatro salas correspondientes, porque todavía no hay criterios definidos, verbigracia, al no haber apelación, así lo ordena el artículo 685-Bis del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; algunos jueces consideran que deben esperar cuando menos 15 días para emitir su sentencia, esperando en ese lapso, la otra parte se pueda amparar; otros decretan el divorcio en los plazos que la ley dispone y lo hacen en un lapso máximo de 30 días.

En el Distrito Federal, la Asamblea Legislativa aprobó la iniciativa que permite los divorcios express, por lo que ahora, cualquier pareja que desee disolver su matrimonio lo podrá hacer sólo con manifestarlo.

⁸⁸ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Antecedentes del Divorcio Incausado en el D.F. Periódico ESTO, Opinión/Columnas O.E.M., México, 16 de agosto del 2009. p. 3.

Sin embargo, los legisladores del blanquiazul aseguraron que eliminar las causales de divorcio es una violación a la Constitución y advirtieron que sobrevendría una lluvia de amparos contra esas reformas que inició el PRD, lo que suscitó un debate.

“Con 36 votos a favor, 12 en contra y cero abstenciones, se aprobó el divorcio express, con las reformas a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles, para agilizar los procesos y bastará con que uno de los cónyuges manifieste su deseo de concluir el vínculo matrimonial para que el Juez apruebe la separación, sin mayores requisitos.”⁸⁹

El divorcio incausado, para los legisladores señalados, “constituye un aporte humanitario para que las personas verdaderamente tengan oportunidad de rehacer sus vidas. Sólo tenemos una oportunidad de vivir y no tenemos derecho a empeñarle la vida a nadie, ni permitir que nos la empeñen. Divorciarse civilizadamente, es expresar gratitud por la persona que fue nuestra pareja y nos dio parte de su vida. Hagamos del divorcio, una experiencia de aprendizaje, para vivir más plenamente nuestro futuro.”⁹⁰

De acuerdo a esta cita, se refleja la ideología del legislador, donde no toma en cuenta el interés superior del menor ni el de la familia y sólo admite los derechos de las partes o cónyuges para proceder el divorcio, esto, estaría bien,

⁸⁹ Periódico El Metro. De circulación diaria. 30 de septiembre del 2008. p. 63.

⁹⁰ Idem.

cuando no hay hijos o bienes, pero existiendo ambos, es difícil tal determinación, tanto para la pareja como el Juzgador.

Como podemos ver, son varios los problemas que acarrea este tipo de divorcio, derivado de liquidar la sociedad conyugal o garantizar los alimentos de los menores se han convertido en un verdadero galimatías para la autoridad judicial, en la cual, como lo ordena la ley, debe admitir la vía incidental para tramitar la controversia de orden familiar en alimentos o el ordinario civil en liquidación de la sociedad conyugal, lo que resulta tedioso y requiere más tiempo que lo que había; en otras palabras, ha sido una reforma desastrosa, la cual, ya no tiene manera de corregirse como no sea en esta Legislatura del Distrito Federal, debiendo tomarse en cuenta, en este caso, que las fuerzas políticas están semiequilibradas; ya no existe el carro completo de un partido y las reformas, si es que se dan, tendrán un gran costo y, sobre todo, difícil será restaurar a la familia con leyes protectoras o que regulen adecuadamente la disolución del vínculo matrimonial.

El divorcio incausado, a mi juicio, pronto desaparecerá porque la Procuraduría del Distrito Federal, está por comprobar la inconstitucionalidad de dicho divorcio, incluso con argumento propios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no de la Procuraduría.

B. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal del año 2000.

Como se ha mencionado, con el divorcio incausado, se reformaron varios artículos del Código Civil para el Distrito Federal, donde destacan los siguientes:

266, 267, 271, 277, 280, 282, 283, 283-Bis, 287, 288; y derogó los artículos 273, 275, 276, 278, 281, 284, 286 y 289-Bis, relativos al Capítulo X titulado “Del divorcio”, los cuales son dignos de comentarse.

“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.

Sólo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.”

En la actualidad, el matrimonio, se caracteriza por ser una relación monogámica y duradera, piedra angular de la familia, es una institución cuya conservación debe ser celosamente custodiada por el Estado, las leyes que lo regula son consideradas como de interés y de orden público y en consecuencia irrenunciables, por lo tanto, el divorcio se debe tener como una excepción.

Para reafirmar lo expuesto, es conveniente citar a Roberto Ruggiero, quien señala “que el matrimonio es la institución fundamental del Derecho de Familia, porque el concepto de familia reposa en el matrimonio como supuesto y base necesarios. De él deriva todas las relaciones, derechos y potestades; y, cuando no

hay matrimonio solo pueden surgir tales relaciones, derechos y potestades por benigna concesión.”⁹¹

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, “la institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permita que se rompa el vínculo matrimonial.”⁹²

Lo expuesto, es contrario a lo que se sostenía en la monarquía y República romanos, donde el matrimonio debía ser un acto continuado que se renovaba día a día y de naturaleza disoluble. Como causa específica de disolución del matrimonio, el divorcio (*divortium*) era la falta de affectio maritales en uno de los cónyuges o en ambos.

En Roma, el matrimonio, era un acuerdo continuado, cuando éste faltaba en los esposos se disolvía el vínculo y no podían ser considerados ya como marido y mujer. La disolución de las nupcias por divorcio fue un sentimiento tan adentrado en los romanos, que rigió el principio de que el matrimonio era una institución esencialmente disoluble.

Por aplicación de tal principio, los cónyuges no podían obligarse contractualmente a no divorciarse, ni dificultar el divorcio siquiera con penas convencionales. “El divorcio se hacía en tiempos clásicos para la simple

⁹¹ RUGGIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 2ª ed., Ed. Temis, Barcelona España, 1990. p. 182.

⁹² Semanario Judicial de la Federación. T. XII Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito. Amparo Directo 315/92, Noviembre de 1998. p. 322.

declaración de cualquiera de los esposos de querer extinguir el vínculo conyugal (*repudium*).”⁹³

Pareciera, que esto, inspiró a los legisladores del Distrito Federal para hacer viable el divorcio incausado; porque, basta que uno de los cónyuges o ambos lo soliciten, con el pretexto de terminar con su relación conyugal sin causa aparente. Desde mi punto de vista, las reformas citadas son desafortunadas, pues si bien es cierto que se requería derogar algunas de las causales existentes de divorcio y precisar otras, al eliminar todas ellas y mencionar que para que proceda el divorcio, basta con que uno de los cónyuges o ambos, manifiesten su voluntad ante la autoridad judicial en el sentido de no querer continuar con el matrimonio, sin que requieran señalar la causa por la cual se solicita.

El Jurista Pacheco Escobedo ha expresado que, “cuando el matrimonio llega a los tribunales, es porque el matrimonio está en crisis y entonces la solución práctica y falsa es el divorcio. Se ejercita con amplitud, el principal argumento de los divorciantes: si ya no quieren estar casados, o al menos uno de ellos ya no lo quiere; ¿por qué mantenerlos unidos?”⁹⁴

Por la cita y la facilidad para divorciarse, está aumentando el número de divorcios en el Distrito Federal y si la característica actual ha sido el gran número de personas que al poco tiempo de casados se divorcian, con disposiciones como la actual, seguramente esta tendencia aumentará convirtiéndose en un peligro de desintegración familiar. Además de lo anterior, habrá que tomar en cuenta que con

⁹³ ARGÜELLO, Luis. Manual de Derecho Romano. 6ª ed., Ed. Astrea, México, D.F., 2000. p. 434.

⁹⁴ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Op. cit. p. 111.

la reforma del año 2000 al artículo 289, los cónyuges recobran su capacidad para contraer matrimonio por lo que pueden casarse en forma inmediata una vez divorciados. Al no ser obligatorio en estos casos el que tomen una terapia o tratamiento psicológico, encontramos que algunos cónyuges principalmente varones, vuelven a contraer matrimonio, divorciándose nuevamente, con los consabidos efectos negativos para la familia.

Si examinamos la reforma citada, desapareció la calidad de cónyuge culpable e inocente que anteriormente derivada del divorcio necesario y que implicaba que como una especie de sanción el hecho de que el cónyuge culpable debía de pagar una pensión alimenticia y la pérdida de la patria potestad. Con la reforma se modificó por completo esta situación, ahora la base del derecho de alimentos en el divorcio ya no es una sanción si no deriva del estado de necesidad de uno de los cónyuges tal y como lo dispone el artículo 288.

“Artículo 277. La persona que no quiera pedir el divorcio podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con su cónyuge, cuando éste se encuentre en alguno de los siguientes casos:

- I. Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;
- II. Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada; o
- III. Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo.

En estos casos, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.”

De este artículo, advierto que, anteriormente los casos señalados para solicitar que se suspenda la obligación de cohabitación entre cónyuges eran causales de disolución del matrimonio y que la forma en que se encuentra redactado el presente artículo es una muestra de la oscuridad que priva en nuestra legislación en materia familiar. Ya que una reforma progresista tendría necesariamente tomar en consideración, algunas de las ideas que a continuación se señalan y establecer que para que proceda la suspensión de cohabitación por parte de los cónyuges además de comprobar fehacientemente las causales arriba mencionadas, demostrar que las enfermedades, impotencia o el trastorno mental originan desavenencias o peligro constante y grave en el seno familiar.

La ley utiliza el término ‘padezca’ (que de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española significa “sentir física y corporalmente un daño, dolor, enfermedad, pena o castigo) al referirse a las enfermedades consignadas en este artículo, lo que indica la posibilidad que tiene el cónyuge sano de solicitar se suspenda su obligación de cohabitar con el cónyuge enfermo.”⁹⁵

Esta actitud de egoísmo que es reprobable desde el punto de vista moral, jurídicamente atenta contra uno de los fines del matrimonio señalados por el artículo 162 que es el socorrerse mutuamente, lo cual, hace referencia a la

⁹⁵ Diccionario de la Lengua Española. 7ª ed., Ed. Grolier, México, D.F., 2004. p. 310.

asistencia recíproca en casos de enfermedad, auxilio espiritual que deben dispensarse los cónyuges, ayuda en la vejez.

Los supuestos considerados en la fracción I, son una reproducción textual del impedimento matrimonial descrito en la fracción IX del artículo 156 del propio Código y que se sanciona con la nulidad en los términos del artículo 235 fracción II.

La diferencia estriba en que las causas enumeradas en la fracción IX del artículo 156, son causas de nulidad no de suspensión de cohabitación con el cónyuge, ya que existen previas a la celebración del matrimonio y si estas causas concurren una vez que se verificó el matrimonio, entonces se convierten en causas de suspensión de cohabitación con el cónyuge.

Los supuestos citados, aluden a enfermedades incurables, además de contagiosas o hereditarias. Estos conceptos son confusos; ya que existen muchas enfermedades como es el caso de la diabetes, que son incurables, crónicas y hereditarias, pero que si se encuentran atendidas, controladas y supervisadas por médico especialista en poco o en nada, afectan a la vida en pareja.

La fracción II hace referencia a la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando, no tenga su origen en la edad avanzada. Se debe entender como impotencia, la imposibilidad física permanente para realizar el coito (es diferente a la esterilidad ya que en esta, se puede tener coito pero no existe la posibilidad de fecundación). La impotencia se puede presentar tanto en el hombre como en la

mujer. La impotencia transitoria o curable por medicamentos o métodos quirúrgicos o que se presente como consecuencia normal de la edad avanzada, no es causal de suspensión de cohabitación de los cónyuges. Asimismo, la impotencia es considerada como un impedimento si está presente antes de contraer el matrimonio (fracción VIII del artículo 156), lo que origina su nulidad.

La fracción III utiliza el término trastorno mental, lo cual hace alusión a la incapacidad contemplada en la fracción II del artículo 450. Asimismo, se adiciona como requisito que exista declaración de interdicción que se haga del cónyuge enfermo. En la práctica se presenta la problemática de que los juicios de interdicción (que contempla los artículos 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) son largo y costosos; y lo que se demuestra es que cónyuge enfermo carece de capacidad para contraer obligaciones y hacer valer sus derechos por sí mismo, en específico administrar sus bienes. Pero existen una gran variedad de enfermedades mentales incurables que pueden mantenerse controladas por el propio enfermo y con la debida atención médica como la bipolaridad u otras clases de neurosis que no pueden ser sujetas de interdicción. No obstante, que la falta de tratamiento de estas, puede llegar a ocasionar graves conflictos familiares. Como dato curioso en la fracción X del artículo 156 ésta incapacidad como impedimento para contraer matrimonio no requiere para su procedencia del juicio de interdicción, es decir, que la incapacidad sea declarada por sentencia judicial.

En estos casos se requiere la intervención del Juez de lo Familiar, para que, mediante sentencia judicial, se declare la separación de cuerpos, autorizándose a

los cónyuges a una vida separada. Como principales consecuencias de esa separación, podemos citar las siguientes: serán relevados del cumplimiento de algunos de los deberes conyugales, y en especial, el débito conyugal. No trae como consecuencia, sanción en contra del cónyuge enfermo, impotente o enajenado. Ambos cónyuges conservan el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos habidos en el matrimonio. Con relación a la sociedad conyugal, el cónyuge enfermo podrá seguir administrando los bienes de la misma, salvo que la separación obedeciera a enajenación mental, en cuyo caso deberá ser declarado en estado de interdicción, de tal forma que el cónyuge sano sea quien administre los bienes de la sociedad conyugal. Se releva a los consortes de vivir en el domicilio conyugal.

El artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, desde su primer párrafo, quedó igual hasta su fracción III, de la fracción cuarta en adelante, se hicieron las siguientes modificaciones.

“Artículo 283.

IV. Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los excónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos.

- V. Las medidas de seguridad, seguimiento y las psicoterapias necesarias para corregir los actos de violencia familiar en términos de la Ley de Asistencia y Prevención a la Violencia Familiar y Ley de Acceso de las Mujeres a una vida libre de Violencia para el Distrito Federal. Medidas que podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- VI. Para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección;
- VII. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar, en la sentencia de divorcio, habrá de resolver sobre la procedencia de la compensación que prevé el artículo 267, fracción VI, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.
- VIII. Las demás que sean necesarias para garantizar el bienestar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad”.

Este precepto, otorga amplias facultades discrecionales al Juez de lo Familiar, para que decida lo relativo a los bienes y tome las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedan pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Aún cuando no se explica cuales son las precauciones que debe tomar el juez, creemos que puede referirse al embargo precautorio sobre alguno de los bienes de los cónyuges.

El artículo citado, hace referencia directa, a la división de los bienes, habla sobre la disolución de la sociedad conyugal, por lo que hay que tomar en cuenta lo dispuesto por el Código Civil en:

“Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

Fracción X. Las bases para liquidar la sociedad.”

“Artículo 288. En caso de divorcio, el Juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes; tomando en cuenta las siguientes circunstancias:

- I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV. Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- V. Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI. Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos se extingue cuando el

acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato o haya transcurrido un término igual a la duración del matrimonio.”

Este artículo, consigna el derecho a recibir alimentos por parte de los cónyuges, una vez disuelto el vínculo matrimonial, para su procedencia se requiere: Que el cónyuge solicitante, durante el matrimonio, se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar y que el cónyuge solicitante, durante el matrimonio, no haya adquirido bienes propios durante el matrimonio.

Como consecuencia de la relación que guarda este artículo con el 267, se requiere que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes.

Recordemos que el artículo 164-Bis, determina que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos, se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar. “El problema es que en la redacción del artículo, se establece el adjetivo preponderantemente dedicado a las labores del hogar, ¿significa que se debe trabajar en la casa más de la mitad del tiempo del día y la noche o sólo durante las horas hábiles? Para esos fines ¿debe tomarse en cuenta todo el matrimonio, unos años o los últimos meses, que inclusive puedan ya haber procedido a la separación?”⁹⁶

Lo anterior, parece estar en contraposición, por lo ordenado en la fracción VI del artículo 267 lo elimina “en el caso de los cónyuges que hayan celebrado el

⁹⁶ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p. 220.

matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, deberá señalar 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.”

Por lo expuesto, se deduce que la ley al modificarla se debe hacer con conocimiento jurídico adecuados para que no produzca confusión. A mi juicio lo que se pretendió con este par de ordenamientos fue en principio, proteger a las mujeres casadas bajo el régimen de separación de bienes, que durante el matrimonio, se hayan dedicado a las labores del hogar y como consecuencia de esto, han perdido la capacidad o habilidad para trabajar en otras tareas, situación que se agrava si el matrimonio se ha prolongado por varios años.

En la parte final del artículo, se expresa que el Juez, fijará las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. Es indudable que el Juez, tendrá que tomar en cuenta lo ordenado por los artículos 311 y 316 del propio Código Civil, para dar cumplimiento a lo antes señalado. Además de las formas de extinción del derecho de alimentos, considerados por el artículo 288, como son:

- I. Que el acreedor contraiga nuevas nupcias, o
- II. Se una en concubinato; o
- III. Que haya transcurrido un término igual a la duración del matrimonio.

Se aplicarán también, las disposiciones respectivas, contenidas en el título de alimentos, o sea:

- IV. Cuando el que tiene la obligación de proporcionar alimentos carece de medios para cumplirla.
- V. En caso de injurias graves inferidas, por el alimentista en contra del que debe de prestarlos.
- VI. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa del alimentista.

C. Regulación en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El código referido, reformó los artículos 114, 255, 260, 272-A, 274, 290, 299, 346 y se derogan el Título undécimo y los artículos 674 al 682; y se adicionan los artículos 272-B y 685-Bis, así como el Capítulo V, del Título Sexto. Por lo que hace a los juicios de divorcio en trámite, será potestativo para cualquiera de las partes, acogerse a las reformas establecidas en el presente decreto y, en su caso, seguirán rigiéndose con las disposiciones vigentes anteriores a la publicación del presente decreto hasta en tanto hayan concluido en su totalidad.

“Artículo 114...

I a VII...

- VIII. En los procedimientos de competencia de los jueces de lo familiar, hecho el emplazamiento y obrando contestación a la demanda o solicitud de divorcio, quedarán obligadas las partes, ya sea en forma personal o por conducto de sus representantes legales, a enterarse de todas las actuaciones que se dicten en el procedimiento, a través del Boletín Judicial, salvo que el Juez considere otra cosa, con excepción de lo señalado en las fracciones I, III y IV; asimismo, para el supuesto de que dicha diligencia se refiera a entrega de menor, la misma se practicará en el lugar en donde reside el requerido; y
- IX. En los demás casos que la ley dispone.”

Se infiere, que se pretende interesar a las partes contendientes a seguir el desarrollo de su procedimiento, hasta en materia de competencia y peor aún, más que innovar, esta reforma, sólo cambió de lugar algunas disposiciones, conservando incluso, el poder omnímodo del Juez de lo Familiar.

“Artículo 255...

- 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.”

Este artículo, a pesar que lo quisieron presentar expedito, todavía precisa de varios requisitos para hacer valer y saber convencer al juzgador del fallo

correspondiente en materia de liquidación de bienes de la sociedad conyugal, guarda, custodia y ejercicio de la patria potestad, pero todavía, a nuestro juicio, sigue el poder omnímodo del Juez de lo Familiar. También es de comentarse, que tal numeral, debió ser más claro y no remitirse al artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

“Artículo 260...

I a VI...

- VII. Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes; y
- VIII. En los casos de divorcio podrá manifestarse su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma.”

Esta adición al artículo citado, estaba inmersa antes de la reforma, únicamente, se agrega lo que establece la fracción VIII, pero ésta, también, se sobreentiende del numeral antes de la reforma del 3 de octubre del 2008.

“Artículo 272-A. Una vez contestada, y en su caso, la reconvenición, el Juez señalará de inmediato, fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días.

Se deroga.

Si asistieran las dos partes, el Juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado. El conciliador preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el Juez lo aprobará de plan si procede legalmente y dicho pacto, tendrá fuerza de cosa juzgada. En los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el Juez dictará un auto, en el cual, decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio, sin necesidad de dictar sentencia.

...

En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 290 de este código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto, debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente, se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente.”

Este artículo, se había adicionado un párrafo el 25 de mayo del 2000, pero fue cambiando, el 3 de octubre del 2008, quedando como lo ponemos. Pero aquí, otra vez, el legislador pretendió agilizar el procedimiento, señalando, que no será

necesario que el juzgador dicte sentencia. Con relación al convenio presentado por las partes; únicamente, bastará con su aprobación, por medio de un auto donde se decrete la disolución del vínculo matrimonial y aprueben el convenio.

“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.”

Este numeral, también se derogó el 24 de mayo del 2006 y se puso otra vez vigente el 3 de octubre del 2008, a tal grado que establece una aberración jurídica que en ningún texto procesal, especializado de la materia, a la demanda se le equipare a la solicitud.

“Artículo 290. El mismo día en que se haya celebrado la audiencia previa, de conciliación y de excepciones procesales, si en la misma no se terminó el juicio por convenio o a más tardar, al día siguiente de dicha audiencia, el Juez abrirá el juicio al periodo de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes, que empezarán a contarse desde el día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación a todas las partes del auto que manda abrir el juicio a prueba.”

Desafortunadamente, el legislador en su afán por definir a la familia, pretende agilizar el procedimiento, ocasionando con esto, violaciones al proceso y garantías del gobernado, donde se está jugando muchas de las veces, la seguridad emocional, económica, familiar y social de una familia, quizás, esto funcione cuando no haya hijos ni bienes, o también, cuando haya conformidad de ambos cónyuges para divorciarse.

“Artículo 299. El Juez, al admitir las pruebas ofrecidas, procederá a la recepción y desahogo de ellas en forma oral. La recepción de las pruebas se hará en una audiencia a la que se citará a las partes en el auto de admisión, señalándose al efecto el día y la hora, teniendo en consideración el tiempo para su preparación. Deberá citarse para esa audiencia dentro de los treinta días siguientes a la admisión.”

Aquí también el legislador, al tratar de imprimir diligencia al divorcio, dejó a un lado el interés superior, tanto de la familia, como del menor, pero sobre todo, olvidó que el derecho es para mantener unida a la familia, actuar con justicia y expeditéz, pero cuando existe voluntad de las partes.

“Artículo 346...

...

...

...

Tratándose de asuntos en materia familiar en los que se requiera el desahogo de una pericial, no le surtirán las reglas del presente capítulo, con excepción de lo dispuesto por el artículo 353 de este código, debiendo el Juez señalar perito único de las listas de Auxiliares de la Administración de Justicia o de institución pública o privada.”

Se reafirma a lo inoperante de estas reformas, ya que el artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles, también ratifica el alto poder del Juzgador de lo Familiar en estas controversias. Por lo expuesto, estamos conscientes que las reformas señaladas, no cumplen con las expectativas que generaron, porque, para que se decrete un divorcio inmediato, las partes deben estar de acuerdo. En este caso, se precisaría de un divorcio administrativo o no será que este sea administrativo y no express; asimismo, se le pretende dar al matrimonio el carácter de contrato, igual que al divorcio, donde ambos, son actos jurídicos.

D. Criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.

Desde que se iniciaron los debates respecto a la introducción de éste novedoso procedimiento (al menos en el D.F., no sé en otros países), me pregunté respecto de la posibilidad de que fuera violatorio del artículo 4º de nuestra Carta Magna, pues se supone que el Estado es rector de las relaciones intrafamiliares y que la familia es la base de toda sociedad (Al menos en teoría). Ahora bien, si me permiten citar la pequeñísima oración en la que fundamento mis afirmaciones, tenemos que el párrafo primero del precepto en cita, señala que la ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia, cuestión que no

es anacrónica pues, en la actualidad prevalece (con muchas dificultades) la idea de que la familia es el sustento de nuestra educación, nuestros principios, nuestra moralidad, etc.

Resulta pues que, indagando un poco, respecto de un asunto totalmente diferente, me encontré con una Ejecutoria de la Segunda Sala de la SCJ, que en su contenido, reza lo siguiente:

“...El Estado ha manifestado un gran interés por la preservación de la familia como núcleo de la sociedad. Así, en el artículo 4o. constitucional se establece que la ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Por ello, la ley tiende a preservar las relaciones familiares, evitando que en los asuntos que se relacionen con ellas, una inadecuada defensa afecte a esa institución, pues los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad.”⁹⁷ Acorde con lo anterior, como ya se ha destacado, las legislaciones procesales de Chiapas y del Distrito Federal han ordenado que tratándose de estos asuntos, se tendrá por contestada en sentido negativo la demanda que se dejó de contestar...

...Siguiendo con este razonamiento, debe decirse que el concepto de seguridad familiar constituye el elemento predominante del contenido del citado artículo 4o. constitucional, ya que comprende la más amplia promoción,

⁹⁷ Semanario Judicial de la Federación. T. LXI. 2ª Sala. Vol. II. Registro 40/01. Julio-Agosto, México, 2004. p. 1431.

orientación, protección y asistencia posibles por parte del Estado, al factor natural y básico de la sociedad que es la familia, a partir del reconocimiento de los derechos fundamentales de sus integrantes, tanto en el aspecto individual como en el que ostentan al interior del núcleo: como pareja, como padres o como hijos. Por ello, la protección de la familia establecida por dicho artículo, lleva a considerar al matrimonio como una institución de orden público, por ser la base de la familia y de la sociedad. De esta manera, es evidente que para su disolución, tomando en cuenta que el Estado debe preocuparse por su estabilidad, como ya se ha dicho, no sólo debe tenerse en cuenta que sus causas estén expresamente señaladas por la ley, sino que, además, queden demostradas en forma indubitable, pues el Estado tiene interés en que aquél subsista y sólo por causas excepcionales permite su disolución inter vivos, siendo menester, en estos casos, que quien demande acredite plenamente sus afirmaciones sobre los hechos que integran la causal de divorcio que se invoque, lo que favorece la preservación y unidad familiar.

“Considero que se está en presencia de un marco normativo adjetivo y sustantivo (Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del DF) que podrían violentar el precepto constitucional en comento, pues coincido en el criterio expuesto por nuestros altos Tribunales, respecto al hecho que el Estado debe preservar la figura de la familia y el divorcio debe ser procedente, sólo bajo el tenor de cuestiones extraordinarias mediante las cuales uno de los cónyuges hayan ofendido o agraviado al otro o a algún miembro de la familia, en una forma tan grave que la ley la contemple como una causal de divorcio.

E. Opinión de la Dra. María Leoba Castañeda Rivas.

Mediante pregunta expresa que le hice en una plática a la Doctora María Leoba, respecto al divorcio exprés o incausado, a grandes rasgos la profesional del Derecho comentó lo siguiente.

“El divorcio express es una buena intención, pero en la ciudad de México, cuando una pareja se separa, el cónyuge solicitante no suele responsabilizarse de su familia, por lo que esta reforma en vez de ser positiva encubre y acentúa varios problemas.”⁹⁸

La directora del Seminario de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la UNAM señaló que esa opción es una puerta falsa que desprotege a la familia; cuando sólo un cónyuge se hace responsable del hogar y el otro queda liberado se violenta el orden público y el interés social.

“Esta reforma tiene sus bondades pero cuando se efectúa por acuerdo mutuo; por tanto, el Legislativo local debió garantizar la organización familiar’, expuso. Detalló que según datos de la Dirección de Estadística de la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de diciembre de 2008 a noviembre de 2009 se registraron 24 mil 315 solicitudes de divorcio exprés. De ellas 51 % fueron efectuadas por mujeres, 32 % por varones y sólo 17 % fue una comparecencia de común acuerdo.”⁹⁹

⁹⁸ Entrevista Realizada a la Doctora María Leoba Castañeda Rivas, en la Facultad de Derecho de la UNAM, en febrero del año 2010.

⁹⁹ Ibidem.

Según un comunicado de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), la experta mencionó que esa modificación del Legislativo local tenía una buena intención porque un proceso de separación que dura entre nueve y 30 días puede ser sano debido a que evita que la pareja participe de un proceso largo, desgastante y costoso.

Sin embargo, añadió, “se descuidan aspectos importantes como alimentos, guarda y custodia de los hijos, visitas y convivencias y, en general, diversas cuestiones trascendentes para la célula familiar. Castañeda Rivas dijo que se debe volver a la premisa original: la familia; normalmente las mujeres se convierten en jefas de familia, deben sostener a los hijos, cubrir los gastos y, por tanto, toman esa decisión sin responsabilizar al ex esposo, quien en algunas circunstancias sólo se hace cargo de los hijos por breves períodos.”¹⁰⁰

Consideró que este proceso es armonioso sólo si ambas partes están de acuerdo en concluir el vínculo matrimonial, porque sólo así se puede hablar de divorcio voluntario. 'Si la situación es contraria, la consecuencia de la solicitud unilateral agrede a la otra parte, pues sin importar su opinión el juez dicta la sentencia'.

Como podemos ver, de acuerdo al comentario citado, para disfrutar de este tipo de divorcio, debe ser por la voluntad de ambos cónyuges, tomando en cuenta, lo relativo a alimentos, guarda y custodia, derecho de convivencia y en general, todo lo referente a proteger a la familia.

¹⁰⁰ Idem.

F. Opinión del Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla.

Al respecto el calificado jurista, desde los distintos diarios nacionales donde escribe, ha sostenido como buen familiarista, lo siguiente.

“El divorcio en México, con su nueva regulación, viola las garantías constitucionales establecidas en los artículos 4º, 14 y 16 de la Carta fundamental, porque el divorcio unilateral se consuma, sin darle al otro, la posibilidad de ser oído y vencido en juicio, ya que el mal llamado divorcio incausado o exprés, atenta contra los derechos humanos fundamentales, olvídense ustedes, distinguidos lectores de los cónyuges, los de los hijos, sobre todo menores de edad, que como lo hemos visto reiteradamente, a capricho y voluntad del legislador se establecen diferentes edades, esto ha oscilado entre 7 y 12 para darle la guarda y custodia a la madre, cuyo único mérito para que así se haga es el hecho de ser del sexo femenino, sin atender al interés superior de los menores y, sobre todo, a que el Derecho Familiar es de orden público y que no puede una voluntad, de manera autónoma, porque se violan los artículos 6, 7 y 8 del Código Civil para el Distrito Federal, determinar el vínculo jurídico matrimonial se disuelva porque ella lo quiere; porque así lo desea, porque le da su gana o simplemente porque está harta de vivir como lo ha hecho hasta ese momento.”¹⁰¹

Otra falla que detectó el jurista citado, fue con relación al artículo 685-Bis del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, el cual, prohíbe o impide que si el otro cónyuge, hablando del divorcio exprés, no estuviera de acuerdo con

¹⁰¹ Periódico el Sol de México de Circulación Nacional. Revista. Opinión/Columna por Julián Güitrón Fuentesvilla, 16 de agosto del 2009. p. 12.

disolver su divorcio así, no podrá apelar, porque así lo ordena el precepto citado; le quedaría el recurso de un amparo, el cual habría que considerar en cuanto a que si es directo o indirecto, porque el decreto del juez, que no es una sentencia, sólo ha disuelto el vínculo; pero no ha dado satisfacción al supuesto de los menores que requieren alimentos o a la liquidación del régimen de sociedad conyugal, que se debe acoger, porque de ahí surge, como una parte del Derecho Familiar patrimonial; es decir, hay sociedad conyugal porque hay matrimonio; cómo puede subsistir la sociedad conyugal si ya no hay matrimonio, e iríamos más allá; físicamente, si los bienes de la sociedad conyugal se reparten después de haber disuelto el vínculo matrimonial, estaremos en presencia de una liquidación de un patrimonio, de una traslación de dominio a cada uno de los excónyuges, que tendrá que pagar un impuesto porque, de la sociedad conyugal protegida por el matrimonio, ahora estamos en una hipótesis de que son dos extraños repartiéndose una masa patrimonial.

Concluye diciendo el autor citado, que “ojalá esta clase de divorcio desaparezca o cuando menos ésta sería nuestra sugerencia a la Asamblea Legislativa, si dejan la causal como está, que le den la opción al otro cónyuge de decir, de expresar, de comparecer, para ejercer su garantía constitucional de ser oído y, si llegara a oponerse al divorcio unilateral de su cónyuge, que ofrezca pruebas, que diga por qué no se quiere divorciar, para que haya igualdad procesal, y entonces, el Juez Familiar resuelva en justicia habiendo oído a ambos y, reiteramos, sin invocar causal alguna, pero atendiendo a la expresión de la voluntad de ambos, donde en atención al orden público, el juez emitirá una

sentencia y por supuesto propondríamos la derogación del artículo 685-Bis del Código de Procedimientos Civiles, para que en su caso y como requisito de procedibilidad, antes de ejercer un juicio de garantías se hiciera lo propio con la apelación.”¹⁰²

Los autores citados, como puede apreciarse, pugnan porque el divorcio incausado o exprés, se regule adecuadamente o en su defecto desaparezca por obstaculizar el interés superior del menor y el desarrollo de la unidad familiar e integrantes.

G. Praxis de este divorcio.

Aunque ya lo hemos precisado a lo largo de esta tesis, puedo decir, que este divorcio sólo se aplica en el Distrito Federal, en atención a ello, es inexistente el divorcio por mutuo consentimiento y el necesario.

Para divorciarse, se requiere que haya transcurrido como mínimo un año desde que los futuros divorciantes, hubieren contraído matrimonio y presentarán ante el Juez de lo Familiar, una solicitud de divorcio acompañada de una propuesta de convenio en los requisitos que se indican; o bien, unilateralmente, uno de los cónyuges, una demanda de divorcio, (aunque la ley le llame solicitud), que deberá contener:

¹⁰² Idem.

- a. “El tribunal ante el que se promueve;
- b. El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones.
- c. El nombre del demandado y su domicilio;
- d. El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;
- e. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición.
- f. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
- g. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.”¹⁰³

A la demanda deberá incluirse la propuesta de convenio, que deberá prever lo siguiente:

- a. La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;
- b. 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;

¹⁰³ CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. Derecho de Familia y Sucesorio. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, 2009. p. 71.

- c. 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;
- d. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;
- e. 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;
- f. 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.

De igual forma, en la propia demanda, deberán ofrecerse todas las pruebas tendentes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio.

Mientras que, en la contestación de la demanda, el contrayente demandado, deberá dar contestación a la demanda en los términos que a continuación se indican:

- a. “Señalará el tribunal ante quien conteste;
- b. Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores;
- c. Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición.
- d. Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital;
- e. Todas las excepciones que tenga, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes. De las excepciones procesales se le dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas;
- f. Dentro del término para contestar la demanda, podrá proponer la reconvenición en los casos en que proceda, la que tiene que ajustarse a los requisitos que indica la ley para la demanda;

- g. Deberá acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para su contraparte; y
- h. Podrá manifestar su conformidad con el convenio propuesto o, en su caso, presentar su contrapropuesta, debiendo anexar las pruebas respectivas relacionadas con la misma.”¹⁰⁴

Contestada la demanda, y en su caso, la reconvenición el Juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días. Si asistieran las dos partes, y los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, y siempre que éste no contravenga ninguna disposición legal, el Juez dictará un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación de plano del convenio, sin necesidad de dictar sentencia.

Si los cónyuges no llegaren a un acuerdo sobre 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 persistir las partes en su actitud de no llegar a un acuerdo sobre el convenio, el juez decretará el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía incidental, de acuerdo al artículo 88, del ordenamiento procesal civil, única y exclusivamente por lo que concierne al convenio.

¹⁰⁴ Ibidem. P.p. 72 y 73.

En caso de que no se haya contestado la demanda, transcurrido el término para ello, el juez decretará el divorcio y aprobará de plano el convenio si éste no contraviniera ninguna disposición legal.

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 y hecho que sea, se decretará el divorcio y se aprobará el convenio.

En ningún caso se abrirá el periodo probatorio en el procedimiento de divorcio, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto deberán ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente.

Ejecutoriada la sentencia de divorcio, el Juez de lo Familiar, bajo su más estricta responsabilidad, remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta de divorcio, haga la anotación correspondiente en la del matrimonio disuelto, y además, para que publique un extracto de la resolución durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

Decretado el divorcio, y una vez que cause ejecutoria, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio, sin necesidad de esperar ningún intervalo de tiempo para ese efecto.

CAPÍTULO CUARTO
EL DIVORCIO INCAUSADO. ¿PROTEGE O DESINTEGRA A LA FAMILIA EN
EL DISTRITO FEDERAL?

A. Lo que opina la sociedad mexicana en el D.F. al respecto.

Desde el 3 de octubre del 2008 a la fecha, se habla frecuentemente del término divorcio incausado, como una modalidad del juicio de divorcio, como si éste hubiera dejado de ser un trámite engorroso, convirtiéndose en un proceso sencillo y ágil para las partes en caso de estar conformes en disolver el vínculo matrimonial.

El concepto citado, ha encontrado cierta aceptación dentro de la sociedad capitalina, sobre todo para aquellos que quieren divorciarse, haciendo a un lado las obligaciones derivadas del matrimonio. Un sector importante de la sociedad, sobre todo, aquellos matrimonios que desean tener una familia permanente y estable, han visto con desagrado, la facilidad actual para divorciarse, porque, no se toman en cuenta muchos factores importantes, como son la guarda y custodia de los hijos, los alimentos y la liquidación de los regímenes patrimoniales del matrimonio y peor aún, quizás lo más importante, el interés superior del menor, porque al parecer, al legislador actual, pareciere importarles más, los derechos de los padres que los de los hijos.

Existen diferentes posturas respecto a la nueva legislación aplicable en materia de divorcios, toda vez que sólo se necesita que uno de los cónyuges

quiera divorciarse para que tal divorcio proceda y excepcionalmente esto se realiza de mutuo acuerdo. Actualmente, es rápido y práctico resolver la controversia sin mayor trámite que acudir una sola vez al Juzgado Familiar y ratificar la voluntad de divorciarse, ya sea de manera unilateral o conjunta, evitando de esta manera largas esperas, el asistirse de terceras personas en el desahogo de alguna prueba, la contratación de abogados por largos periodos, así como el desembolso de constantes gastos relacionados a su juicio.

Sin embargo, existen voces que encuentran en este tipo de divorcio una atrocidad en la que se eliminó de tajo, sin consideración alguna y de un solo plumazo la regulación del divorcio y sus diferentes clases, se abrogaron todas las causales, convirtiendo, por así decirlo, lo que antes era un juicio en un trámite carente de las formalidades con que el derecho asiste a los ciudadanos.

Puedo decir que la sociedad mexicana, ve, con desagrado este tipo de divorcio porque, se denota que el legislador pretende desunir a la familia, sin preocuparle hacer cumplir lo ya establecido como es, el cumplimiento de la obligación alimenticia de los deudores no asalariados, violencia (familiar, patria potestad entre otras). Es importante señalar que ésto, es operante, para aquellos que efectivamente, quieren divorciarse, no así para los que aún se rehúsan a hacerlo, sobre todo, porque en muchos de los casos y la experiencia así lo ha demostrado que varios matrimonios se han salvado, y en lo personal, es satisfactorio que después de que una pareja acude contigo para divorciarse, logres reconciliarlos y en lo futuro, los hijos ya mayores te agradezcan los consejos vertidos a sus padres para no divorciarse.

Respecto a la clase social con un nivel medio superior, el divorcio incausado, cumple con las expectativas, siempre y cuando no existan hijos, ni bienes por liquidar, de lo contrario, lo toman como un abuso de poder que beneficia a la clase o parte más fuerte económicamente hablando. Tenemos que volver retrospectivamente al pasado para que, en primer lugar, el matrimonio siga siendo lo que siempre ha sido y el divorcio, como el último recurso de la pareja y del Estado, para mantener unida a la familia.

B. La familia como parte medular de la sociedad.

Desde siempre se ha dicho que, la familia debe ser entendida “como la máxima expresión del ser humano, la cual merece más atención por parte del Estado. Sobre todo, de los legisladores. Desde el punto de vista de la sociología, la familia surge del mero ayuntamiento sexual de una relación de hecho, que origina una prole y que llega a convertirse en un pilar de sociedad. Diferente es el concepto jurídico, el cual, atiende principalmente al acto jurídico del matrimonio o de la adopción. En algunos casos, la familia también puede surgir del hecho jurídico del concubinato.”¹⁰⁵

De la cita transcrita, se infiere que el Estado debe ser protector de la permanencia familiar derivada de su artículo cuarto constitucional, porque, por antonomasia, la regulación de las relaciones familiares se ha ubicado en el derecho civil, en la parte correspondiente a las personas. El concepto de familia,

¹⁰⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Op. cit. p. 40.

sobreentendido en tal regulación no tuvo una connotación precisa y reconocida por los ordenamientos jurídicos.

Fue a partir del siglo XX cuando una corriente doctrinal encabezada por el italiano Antonio Cicú, “quien con el argumento de que en el derecho de familia se tutelan intereses superiores por encima de los individuales, se pronuncia por la salida de este derecho del ámbito del derecho privado, dado que posee características de derecho público, pero que a pesar de ello, no lo ubican en este ámbito, por lo que señala que al derecho de familia se le podría asignar un lugar independiente entre el derecho público y el privado.”¹⁰⁶

Lo anterior tuvo gran eco en Francia, por los hermanos Mazeaud. Quienes definieron el concepto de familia.¹⁰⁷ Este cambio de enfoque, se tradujo en la popularización del concepto, derecho familiar o de familia. Lo anterior, se reflejó, en la creación de tratados e intentos legislativos y didácticos encaminados a separar del Código Civil, la regulación de las relaciones familiares, a fin de crear una rama autónoma del derecho, con lo que se procura no sólo independizar el derecho familiar del derecho civil, sino incluso, sacarlo del ámbito del derecho privado.

Para fundamentar la autonomía y separación del Derecho Familiar, se han aducido argumentos que hacen suponer que el Derecho Familiar, como disciplina,

¹⁰⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2005. p. 10.

¹⁰⁷ Idem.

reúne características que lo asemejan al derecho público. En estos términos, Edgard Baqueiro, comenta.

a. “Es notoria la intervención del poder público en las relaciones familiares, las que no pueden crearse ni resolverse sin la intervención del agente estatal, ya sea administrativo, Juez del Registro Civil o Judicial, Juez Familiar.

b. El concepto de función, propio del derecho público, es característico de las relaciones familiares, en las que los derechos son recíprocos y dados para el cumplimiento de los deberes jurídicos correspondientes. Por ejemplo, la obligación de dar alimentos es recíproca, ya que es deber y derecho y las facultades del padre de familia las otorga el Estado para que cumpla su obligación como tal, en beneficio de sus descendientes y a su vez, sea beneficiado por ellos.

c. Los derechos, deberes y obligaciones otorgados y establecidos mediante una norma jurídica para regular las relaciones familiares son irrenunciables e imprescriptibles. Ello indica que la sola voluntad de los sujetos, no puede alterarlos o suprimirlos y además, que muchas facultades no se pierden merced al simple transcurso del tiempo, esto es, no prescriben.”¹⁰⁸

Todavía existen autores que no aceptan la separación del Derecho Familiar del Derecho Civil y tampoco creen en su autonomía, pero es cierto que se requiere

¹⁰⁸ Ibidem. p.p. 10 y 11.

de especialistas en Derecho Familiar para lograr una regulación adecuada de los cambios e iniciativas de ley actuales.

De la cita se infiere, que el Derecho, de manera expresa tanto de la ley sustantiva como de la ley adjetiva de la materia para el Distrito Federal, al derecho familiar, es de orden público e interés social.

El Estado, debe proteger a la familia frente a las crisis, la violencia, la falta de asistencia material y moral, tutelar a la familia regulando los derechos, deberes y obligaciones de sus integrantes, en términos dirigidos tanto al crecimiento como a la superación de éstos, reiterando la elevación de su normatividad a las categorías de orden público e interés social, y no tratar de exterminarla como lo pretende el divorcio incausado.

Podemos decir, que la familia es un grupo social de interés público, en tanto constituye la base sobre la cual se finca la sociedad y, por lo tanto, es de interés del Estado que se consolide y funcione sólida y sanamente, también lo es que las relaciones entre los miembros de la misma son, ante todo, relaciones entre particulares, las cuales, deben perdurar en beneficio de la familia y sus integrantes, razón por la cual, debemos impedir que la familia mexicana se siga desintegrando con divorcios tan fáciles como el establecido recientemente, que permite la disolución del vínculo matrimonial con sólo la voluntad de una de las partes. En términos generales, la familia debe estar por encima del Estado y de la sociedad, esta debe pugnar por su conservación y permanencia, por ello, señalaré, lo que el legislador omitió al aprobar el divorcio incausado.

C. Lo que omitió el legislador.

Antes de señalar, lo que el legislador omitió al regular el divorcio incausado, es necesario señalar que éste, es violatorio de los derechos humanos de los niños, de las mujeres y de la familia, contenidos en convenciones internacionales firmados por México.

Es cierto, que este tipo de divorcio, facilitará el trámite beneficiando a las mujeres víctimas de violencia familiar, sin embargo, el legislador no tomó en cuenta que el divorcio no significa únicamente dejar sin efectos al matrimonio, sino que también, requiere de resolver diversas problemáticas que se establecen durante la vigencia del mismo, pues coloca los derechos de las mujeres y sus hijas o hijos como cosas que pueden ser negociables y no como derechos fundamentales para el sostenimiento de las personas, pues al parecer, el legislador le preocupó más los derechos de los cónyuges y la desunión de la familia que el interés superior del menor. La reforma hecha por los legisladores, adolece de un razonamiento jurídico-familiar adecuado, esto es, que las normas de Derecho Familiar son imperativo-atributivas y protectoras de la familia, toda vez que establece, que el cónyuge que unilateralmente desee promover el divorcio deberá acompañar a su solicitud una propuesta de Convenio. El Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones por lo que definitivamente no se trata de un Convenio sino de un documento que expresa únicamente la voluntad de una de las partes.

Los legisladores, dan por hecho que todas las circunstancias que llevan a un divorcio son iguales, desconociendo, las particularidades de la violencia familiar y coloca a las víctimas mujeres y niños, en un estado de desigualdad ante la Ley, ya que obliga a la víctima, a aceptar o celebrar un convenio aún y cuando exista violencia o temor.

“El legislador, no tomó en cuenta, la violencia contra las mujeres y niños, protegiendo al agresor al eliminar, toda responsabilidad que tiene, como cónyuge culpable y por lo consiguiente, contraviene a las obligaciones contraídas por el Estado Mexicano en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém Do Pará) y en particular con lo establecido por los artículos 8 fracción IV y 9 fracciones II y IV de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.”¹⁰⁹

En el caso particular, la eliminación de todas las causales de divorcio, y en específico de las fracciones XVII y XVIII, (Violencia familiar y el incumplimiento de las determinaciones de las autoridades administrativas, tendientes a corregir los actos de violencia familiar), anulan el avance que en materia de derechos humanos de las mujeres se había llevado a cabo en el Distrito Federal.

Esto ocurre, porque el Estado, reconocía su debida intervención como un problema del orden público y con la reforma sobre divorcio, se lleva a cabo un

¹⁰⁹ PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat. Aspectos Jurídicos de la Violencia contra la Mujer. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2001. p. 30.

retroceso, ya que se vuelve al ámbito privado y la autoridad (jueces y juezas) se convierten en mediadores.

En el caso de suspensión o pérdida de patria potestad, ésta no podrá solicitarse como una prestación en el divorcio, como se hacía, pues el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 287 de las reformas, únicamente se dejan a salvo los derechos para que, en caso de desacuerdo con el convenio las partes, lo hagan valer por la vía incidental pero únicamente por lo que hace a lo contenido en el convenio, dejando fuera la protección a las niñas y niños en caso de violencia familiar.

Es decir, como la suspensión y pérdida de la patria potestad se promueven mediante un juicio ordinario civil, se impone una doble obligación para las mujeres, ya que lo deberán hacer a través de un juicio ordinario civil distinto al divorcio, lo que significa para las mujeres inaccesibilidad a los juicios y desgaste, dada la falta de recursos económicos con los que normalmente cuenta.

Es cierto, que era necesario reformar el Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para hacer más ágiles los procedimientos en caso de mujeres víctimas de violencia en el ámbito familiar, pero armonizando las reformas con los Instrumentos Internacionales, Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida libre de Violencia y la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida libre de Violencia en el Distrito Federal, pero sobre todo al interés superior del menor y que tales reformas no violenten los principios procesales del derecho, ni

desconozcan lo que en la actualidad está sucediendo, que es urgente mantener unida a la familia y no desunirla.

D. Contra qué atenta el divorcio incausado.

Tomando en cuenta que el artículo 138-Ter del Código Civil para el Distrito Federal del año 2000, señala que “Las disposiciones que se refieren a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”.¹¹⁰

De acuerdo a lo citado, podemos decir que cuando un Juez Familiar ejerce facultades discrecionales y se le autoriza para intervenir de oficio en asuntos de la familia, especialmente de menores, debe tener la sabiduría, la experiencia, la atingencia, el equilibrio, de saber que su resolución afectará para toda la vida a quienes intervienen en ese conflicto. De ahí que la discrecionalidad debe tener como límite, el interés superior de la familia y del menor.

Considero que en el divorcio incausado, hace caso omiso de esta disposición y tal parece que al legislador le importara más el rompimiento del vínculo matrimonial y terminar con la familia, que protegerla, sin tomar en cuenta, al interés superior del menor.

¹¹⁰ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. 73ª ed., Revisado, Actualizado y Acotado. Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p. 38.

Al respecto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en el artículo 4º, determina como garantías familiares que la Ley Fundamental debe proteger la organización y el desarrollo de la familia. Que toda familia tiene derecho a una vivienda digna y decorosa. Respecto a los niños y niñas, tiene derecho a que se satisfagan sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Para lograr el orden público, el Estado, debe proveer lo indispensable para lograr el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos. Así ordena la Carta Fundamental de nuestro país. Igualmente, las Convenciones Internacionales; verbigracia, como la de la Niñez y las leyes federales y locales del país, fundamentan jurídicamente el orden público, razón por la cual, con la tolerancia del divorcio incausado, no se cumplen con los objetivos mediatos e inmediatos de lo que el Estado debe resguardar y lo que la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos enarbola.

“Lo anterior, es una cuestión reiterada, que al haber irrumpido en el Derecho Familiar, le ha dado tal fuerza a éste, que es necesario definir y aclarar lo que estas dos palabras significan, ya que a nivel nacional e internacional, la ciudad de México, Distrito Federal, con su Código Civil del año 2000, se coloca a la vanguardia en cuanto a la protección de la familia, de sus miembros y de los derechos de la misma. El orden público es la situación y el estado de legalidad normal, en que las autoridades judiciales, familiares, civiles, penales, administrativas, etc., ejercen sus atribuciones propias; es decir, las imponen por el

carácter coactivo del Derecho, y los ciudadanos entre otros los miembros de una familia, los deben respetar y obedecer, sin protestar. En otras palabras, el orden público vinculado con la jurisdicción y la autoridad, permite la imposición de una sanción o una situación jurídica determinada, que se contrapone a lo privado, a lo individual, a lo personal; por ello, es trascendente, saber que el Código Civil comentado, ordena en su artículo 138-Ter, que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público impuestas e interés social y tiene por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”.¹¹¹

Sin lugar a dudas, el divorcio incausado, causa más perjuicios y confusiones a la sociedad, que beneficios y certeza jurídica, razón por la cual, éste, es desprotección en contra de la familia mexicana porque se contrapone con la protección que se debe otorgar a la familia y a sus integrantes, a pesar que el Código Civil del año 2000 para el Distrito Federal, por primera vez en su historia, estableció el Título Cuarto Bis que se denomina “De la Familia” que las disposiciones que se refieren a la familia son de orden público e interés social.

El objetivo del Derecho Familiar, es proteger la organización y el desarrollo íntegro de los miembros de la familia, basado siempre en el respeto a la dignidad de cada uno de ellos. Igualmente, que las relaciones jurídicas familiares, incluyen derechos, deberes y obligaciones, de quienes integran una familia, creadas no

¹¹¹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del Año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 68.

sólo por el vínculo del matrimonio, sino también del parentesco, adopción o concubinato. Sobresale que es deber de los miembros de la familia, observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos, en el desarrollo de las relaciones familiares.

Otro atentado del divorcio incausado, es contra el Código Civil mismo y contra el legislador del 25 de mayo del 2000, porque si éste, decidió, que la familia merece preceptos específicos y que las disposiciones referidas a la misma, son de orden público, significa que no se pueden sujetar a la voluntad de sus miembros y mucho menos que pueda ser materia de negociación, como se pretende con el divorcio incausado, es decir, la voluntad de los particulares no puede eximir o imponer derechos, deberes u obligaciones, que no estén sancionados por la ley.

En atención a que las disposiciones señaladas, son de interés social y su objeto es proteger la organización y el desarrollo integral de quienes conforman esa familia, basados en el respeto a la dignidad de cada uno de ellos, no exterminarla, porque, la sociedad tiene interés en que la familia, esté protegida, que su organización y desarrollo alcancen los más altos niveles, sin menoscabo de la igualdad que debe prevalecer entre ellos, porque un Estado es fuerte o desarrollado de acuerdo a la calidad y educación de sus familias.

Otra falla de este divorcio, es que, cuando se hace referencia a las relaciones jurídicas familiares, en cuanto a los deberes, que son impuestos por la ley, no deben quedar al arbitrio de las partes, así como, los derechos de que

gozan y las obligaciones a las que se están sujetos; todo esto referido a los integrantes de una familia, se debe buscar siempre la protección de ésta y lo que beneficie al interés superior del menor. En términos generales, podemos decir que el divorcio incausado atenta contra: La familia, el interés superior del menor, guarda y custodia de hijos, alimentos, los regímenes patrimoniales del matrimonio, pero más que nada, contra los principios protectores y de seguridad jurídica del derecho en general.

E. La familia debe ser temporal o para siempre.

La idea primaria derivada de un origen divino y legal, hasta antes de las reformas del 3 de octubre del 2008, pugaban por la permanencia de la familia, no por la temporalidad de ésta. Tradicionalmente, la familia se conformaba por rígidos patrones: el matrimonio indisoluble, los roles específicos de sus miembros, determinados por el sexo y la edad, el marco ético, religioso y de convenciones sociales que circundaba y constreñía y, predominando sobre ellos, el poder patriarcal. El rompimiento explosivo de estos factores, ha contribuido a la desorganización y a la desintegración de la familia concebida en forma conservadora.

El matrimonio, es disoluble. Ante el fracaso real o aparente de la unión conyugal, los cónyuges pueden optar por disolver el vínculo y volver a ensayar con otra u otras parejas una nueva unión, lo ideal fuera que no hubiere hijos, habiéndolos, debe buscar el Estado y los cónyuges la recuperación de la familia para que esta sea permanente y no temporal.

“El poder patriarcal ha sufrido los embates del despertar de conciencia de la mitad de la humanidad: las mujeres, que no aceptan ya el papel de sumisión y de obediencia y que luchan y reclaman su participación por igual con los varones, en todos los sectores del pensamiento y del quehacer humano. Los roles tradicionales del hombre y la mujer, están vivamente cuestionados; todas las labores llamadas ‘del hogar’, incluyendo el cuidado y crianza de la prole deben ser, se dice, compartidas por ambos progenitores, al paso que la mujer ha asumido responsabilidades de trabajo y de estudio, considerados con anterioridad como exclusivos de la actividad masculina.”¹¹²

La incorporación de la mujer a las actividades productivas, es un fenómeno moderno. Su tradicional papel de administradora del hogar, no ha sido delegado y, en buena medida, poco o nada compartido con su compañero. La mujer que trabaja fuera del hogar, normalmente cumple una doble tarea. Cuando estos problemas no se discuten y resuelven con equidad dentro del seno del hogar, empiezan las fisuras en la estructura del mismo.

Sabemos, que el abandono de los hijos pequeños, en manos extrañas, cuando la madre cumple con su horario laboral, trae como consecuencia desajustes en la salud mental y emocional de los hijos. Se ha llegado a pensar que esto ha contribuido a la delincuencia juvenil. Ciertamente, los seres en formación, en su primera edad, requieren de la vigilancia y del cuidado de alguien que los ame, primordialmente la madre, y, debiera ser también, el padre. Estas

¹¹² MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit. p.p. 15 y 16.

tareas deben compartirse y dar a los hijos durante el tiempo que se les tiene bajo cuidado, mayor calidad en la relación afectiva. Un buen entendimiento entre los padres y en su relación con los hijos, trae consigo seguridad y equilibrio en ellos, aunque sea menor el tiempo efectivo que se les dedique. Una madre de tiempo completo, pero ignorante y frustrada, puede hacer más daño que una madre de tiempo parcial, pero digna y segura de sí misma.

La problemática derivada del nuevo papel de la mujer ante la sociedad y la familia, no han sido todavía satisfactoriamente resueltos a nivel general e institucional. El Estado, a través de sus instituciones, y la propia sociedad, deben buscar las mejores soluciones a esos problemas que cada día serán mayores en cantidad. No se puede dar marcha atrás en el curso de la historia. Los tradicionales roles femenino y masculino van a ser, en poco tiempo, cosas del pasado. La estructura de la familia debe replantearse sobre bases de igualdad, y en ellas, forzosamente debe buscarse la armonía por los caminos del entendimiento y de la reciprocidad de deberes y derechos.

“El desplazamiento masivo de población del campo a las ciudades, en la búsqueda de mejores condiciones de vida, ha convertido a las grandes urbes en asentamientos deshumanizados y traumatizantes. Se dice, no sin razón, que los habitantes de ciudades que sobrepasan el millón de pobladores, sufren alguna forma de neurosis. Las causas son múltiples: dificultad de encontrar vivienda decorosa, promiscuidad al compartir el hábitat con mayor número de personas, pérdida permanente de tiempo para obtener todo tipo de servicios,

primordialmente el de transporte, irritabilidad, despersonalización, agresividad, violencia, ruido excesivo, atmósfera y agua contaminada, publicidad y medios de comunicación (radio, televisión) enajenantes. La vida en las grandes ciudades, pueden convertirse en un tormento, sobre todo, para las clases desposeídas.

Todas estas causas repercuten en la organización de la familia con su secuela de malestares, y pueden llegar a la desunión de todos sus miembros que, aun compartiendo la habitación común, sean extraños entre sí, o a veces rivales o enemigos.”¹¹³

La crisis de la familia es preocupante. Las soluciones al conflicto familiar se avocan desde diversas disciplinas. Las alternativas son numerosas y alentadoras: educación moral y sexual desde temprana edad; revaloración de los papeles a cumplir por todos los integrantes de la familia dentro y fuera del hogar, con un espíritu de igualdad y de justicia, auxilio institucional en todo tipo de servicios domésticos para madres y padres trabajadores: multiplicidad de albergues y guarderías, comedores, lavanderías, centros de salud, de recreación, o capacitación diversa, ayuda médica y psicológica preventiva y operativa en los conflictos matrimoniales y paterno-filiales; educación tendiente hacia una mejor relación entre familiares, a través de los medios masivos de comunicación, y tantas más que podrían respectivamente darse sin excesivos expendidos por parte del sector público o de las agrupaciones privadas, en las que podrían contribuir de

¹¹³ Ibidem. p. 17.

buen grado y gratuitamente, tantas y tantas personas de buena voluntad, que aun forman mayoría entre nuestros prójimos.

La familia, debe persistir. Lo ideal es que hombre y mujer se unan por amor y que continúen el resto de sus días respetándose y ayudándose, el cuidado de los hijos debe ser compartido por los progenitores con todos sus problemas y sus satisfacciones, la relación cálida entre abuelos y nietos, la fraternal camaradería entre hermanos, cuando menos, es deseable que subsista. Sin esos elementos, la vida humana carecería de uno de los ingredientes más satisfactorios y dignos de ser vividos.

Por lo expuesto y otras razones, la familia, es un cheque al portador, es un seguro de vida para sus integrantes, porque, aunque te hayas portado mal, siempre te apoya. Si la vida te trata mal, te dan alojamiento, se te proporciona techo, comida, vestido y sustento, por eso; decimos que la familia es para siempre y no disolverla con el mal llamado divorcio incausado. Por el contrario, el derecho en general y en específico el Derecho Familiar, debe procurar su unidad, porque la familia debe ser para siempre, no de fines de semana o de vacaciones.

F. La redefinición jurídico-familiar de los objetivos del matrimonio y del divorcio como solución a la problemática planteada.

El matrimonio, más que un contrato como se le pretende denominar, es una alianza, una comunidad de vida y amor, una convivencia en la que la procreación, siendo algo muy importante, no tiene finalidad primordial. El amor y la mutua ayuda no pueden relegarse a segundo plano.

El amor entre el hombre y la mujer es algo natural. Llega un momento en que un hombre y una mujer se aman, deciden entrar en una comunión estable de vida y amor, para llegar a formar una familia. a esta comunión de vida y amor se le llama matrimonio.

Los catastróficos resultados de una libertad de costumbres demuestran que la fidelidad matrimonial, aunque exige renunciaciones y sacrificios, es el único camino para llegar a la felicidad de un hogar con amor.

Los casados deberían examinarse con humildad y lealtad para ver si deben corregirse de algún defecto que obstaculice la armonía matrimonial. Pocos matrimonios habrá en los que alguna vez siquiera no haya habido un disgusto son frecuentes. Las causas pueden ser muchas: orgullo, egoísmo, frivolidad, obstinarse en querer tener siempre la razón, sensualidad desenfrenada, sensibilidad exagerada, palabras imprudentes, celos enfermizos, desorden negligente, etc. Rara vez la culpa será de uno sólo. Un silencio cariñoso, el saber ceder con prudencia, el explicarse con calma, el olvidar, ayudan a pasar por encima de muchas dificultades. Los pequeños disgustos, al prolongarse, pueden terminar en algo grave, lo mejor es acabar con ellos cuando antes, con un poco de humor, espíritu de conciliación y capacidad de olvido.

Evitar toda palabra descalificadora: Eres inaguantable... No se puede vivir a tu lado... Ya no te aguanto más... No te soporto... Que sea la última vez... Tu actitud es inadmisible... etc. Nunca expresar a tu pareja tus sentimientos de agresividad.

El amor matrimonial no excluye los conflictos, pero hay que solucionarlos, aclarar las cosas sin herir, más que buscar culpables, hay que buscar soluciones.

A veces puede surgir el deseo de buscar fuera del matrimonio una compensación, que puede ser desde una sana ocupación hasta el adulterio. Ni siquiera la atención a los hijos puede justificar la desatención a la pareja. Aunque puede ser perfectamente compatible con la armonía conyugal una actividad en servicio de los demás.

Hay que procurar siempre, con prudente habilidad, que las disensiones a veces inevitables no se prolonguen. Si no se pone a tiempo remedio se producen heridas muy profundas. El desacuerdo serio y continuado en el matrimonio es uno de los mayores conflictos en la vida.

La felicidad matrimonial no se logra aturdiéndose con fiestas y riquezas, sino con el hogar ordenado, el cariño de los hijos y la paz en el alma de ambos cónyuges.

Para salir del conflicto matrimonial se recomienda:

Tomar conciencia del problema, nada se resuelve si no se conoce su existencia, que los dos quieran resolverlo, buscar las causas que lo originaron, no echarse la culpa mutuamente, perdonar, partir de los que los une, buscar una posible solución, diálogo, escuchar, tolerar, entre otras.

Lo anterior, es desde luego por el lado personal o de pareja, pero para que esto se logre hacer coercible y exigirse por medio del derecho, debe plasmarse a falta de un Código Familiar para el Distrito Federal en el Código Civil existente y agregar un artículo a dicho ordenamiento, donde se especifiquen los objetivos del matrimonio en atención a los cambios actuales de la vida moderna, el artículo que sugerimos se agregue, sería el 146-Bis, el cual debe quedar así:

“Artículo 146-Bis. Los objetivos del matrimonio durante el tiempo que dure dicha relación deberán ser: La unión permanente de este y de la familia, el amor y respeto de los cónyuges así como la cohabitación de éstos, procurar la procreación de la especie por los medios legales existentes, enseñar a los hijos la permanencia del matrimonio, ayuda mutua, fidelidad , la paciencia y tolerancia de los cónyuges en los conflictos familiares, la confianza, la armonía sexual y cumplimiento de todos las obligaciones que este ordenamiento en materia de matrimonio establece”.

Lo anterior, pareciera utópico, sin embargo, ¿cuántas leyes se han elaborado teniendo como fundamento una utopía? Sin lugar a dudas, esto traerá como consecuencia, críticas de los radicales y aceptación para los conservadores, pero, consideramos que lo importante de esta propuesta, es la finalidad que encierra en donde el núcleo más importante de la sociedad (La familia), debe mantenerse unida.

CONCLUSIONES

PRIMERA. En todas las épocas, el Derecho y la sociedad se han preocupado por la permanencia del matrimonio, buscando los fundamentos adecuados donde se resalten las obligaciones que se contraen al celebrar dicho acto, es por ello, que el matrimonio, como sacramento, como contrato civil, como institución o como acto jurídico de orden público, constituye un sistema jurídico de vida.

SEGUNDA. La falta de valores morales y una regulación jurídica adecuada, hacen que el matrimonio esté en crisis, debido a la falta de coincidencia y armonía entre los contrayentes, la familia, la capacidad económica y su anticipada capacidad sexual. Esto hace que quede olvidado el fin principal del matrimonio; el amor.

TERCERA. El matrimonio, debe ser la unión voluntaria y consciente entre un hombre y una mujer con el propósito de establecer una comunidad de vida, procurándose respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procreación de manera libre e informada, celebrándose dicho acto ante el Juez del Registro Civil, no como en la actualidad se regula, porque para mí, el matrimonio es lo que siempre ha sido.

CUARTA. El divorcio, es la disolución del vínculo matrimonial válidamente constituido, que ocurre durante la vida de los cónyuges, con la intervención de la autoridad competente, quedando los excónyuges en aptitud de contraer nuevamente matrimonio.

QUINTA. La Institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad, los estudiosos del derecho familiar y abogados en general, debemos estar interesados en mantenerlo vigente, y sólo por excepción, la ley debe permitir que se rompa el vínculo matrimonial, no como se está haciendo con el divorcio incausado.

SEXTA. Con las reformas del 3 de octubre de 2008, desapareció la calidad de cónyuge culpable e inocente, que anteriormente derivaba del divorcio necesario y que implicaba, que como una especie de sanción el hecho de que el cónyuge culpable, debía pagar una pensión alimenticia y la pérdida de la patria potestad. Con la reforma se modificó por completo esta situación ahora la base del derecho de alimentos en el divorcio ya no es una sanción si no deriva del estado de necesidad de uno de los cónyuges.

SÉPTIMA. Las reformas, a mi juicio no cumplen con las expectativas que generaron, porque, para que se decrete un divorcio de inmediato, las partes deben estar de acuerdo. En este caso, se precisaría de un divorcio administrativo o no será que este sea administrativo y no incausado; asimismo, se le pretende dar al matrimonio el carácter de contrato, igual que al divorcio, donde ambos, son actos jurídicos.

OCTAVA. Los legisladores, con el divorcio incausado, crearon un mecanismo populista para convertir lo que antes era un juicio con todas sus formalidades, en un trámite menos tardado, aludiendo a una simplificación procesal, pero dejando a

un lado la esencia del derecho natural que otorga a las partes el derecho a defenderse y ser escuchado en juicio, eliminando parte importante de la ley para “aligerar” la carga de trabajo de los tribunales y vanagloriarse, como “agilizadores” de las leyes y destructores de la familia mexicana.

NOVENA. La sociedad mexicana en general, ve con desagrado este tipo de divorcio, porque el legislador pretende desunir a la familia, y no se preocupa, por hacer cumplir con lo ya establecido, como es, el cumplimiento de la obligación alimenticia de los deudores no asalariados, violencia (familiar, patria potestad entre otras). También, es importante señalar que esto es operante, para aquellos que efectivamente, quieren divorciarse, no así para los que aún se rehúsan hacerlo, siempre por una u otra causa, el divorcio será dilatorio.

DÉCIMA. El divorcio incausado, desintegra a la familia a pesar de que esta, es un grupo social de interés público, que constituye la base sobre la cual, se finca la sociedad y, por lo tanto, es interés del Estado que se consolide y funcione sanamente, también lo es, que las relaciones entre los miembros de la misma son, ante todo, relaciones entre particulares, las cuales, deben perdurar en beneficio de la familia y sus integrantes, razón por la cual, debemos impedir que la familia mexicana se siga desintegrando con divorcios tan fáciles como el establecido recientemente.

DÉCIMA PRIMERA. Para lograr lo anterior, será necesario que en el Código Civil para el Distrito Federal, se haga un replanteamiento específico de los objetivos del

matrimonio, agregando un artículo al capítulo de matrimonio, el cual, sería el artículo 146-Bis, mismo que quedaría redactado así:

“Artículo 146-Bis. Los objetivos del matrimonio durante el tiempo que dure dicha relación deberán ser: La unión permanente de este y de la familia, el amor y respeto de los cónyuges, así como la cohabitación de estos, procurar la procreación de la especie por los medios legales existentes, enseñar a los hijos la permanencia del matrimonio, ayuda mutua, fidelidad, la paciencia y tolerancia de los cónyuges en los conflictos familiares, la confianza, la armonía sexual y el cumplimiento de todas las obligaciones que este ordenamiento en materia de matrimonio establece.”

BIBLIOGRAFÍA

ARGÜELLO, Luis. Manual de Derecho Romano. 6ª ed., Ed. Astrea, México, D.F., 2000.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2005.

BONFANTE, Pedro. Instituciones de Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1982.

BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. Biblioteca Clásicos del Derecho. 2ª ed., Ed. Harla, México, D.F., 2000.

CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral T. V. Derecho de Familia, Vol. I. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1990.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. Derecho de Familia y Sucesorio. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, 2009.

DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2008.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 6ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2000.

GÓNZALEZ, María del Refugio. Notas sobre el Estudio del Proceso de Codificación. 2ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 1998.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? 1ª ed., Ed. Promociones Jurídicas y Culturales, México, D.F., 1992.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho de Familia. 2ª ed., Ed. UNACH, Chiapas, México, 1988.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. En Compendio de Términos de Derecho Civil. 1ª ed., Ed. Porrúa, Coordinador Jorge Magallón Ibarra, México, D.F., 2003.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del Año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

KASER, Max. Derecho Romano Privado. 7ª ed., Ed. Reus, Traducción de José Santa Cruz. Madrid, España, 1988.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Matrimonio Sacramento. Institución. 8ª ed., Ed. Mexicana, México, D.F., 1990.

MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2003.

MONROY CABRERA, Marco Gerardo. Derecho de Familia y de Menores. 2ª ed., Ed. Jurídica de Wilchis, Bogotá, Colombia, 1999.

MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990.

MORINEAU IDUARTE, Marta y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª ed., Ed. Panorama, México, D.F., 1984.

PEÑA BERNARDO DE QUIRÓZ, Manuel. Derecho de Familia. 3ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, España, 2000.

PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat. Aspectos Jurídicos de la Violencia contra la Mujer. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2001.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 5ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2003.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2002.

PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 4ª ed., Ed. Harla Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 8, México, 2000.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho de Familia. T.II. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

RUGGIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 2ª ed., Ed. Temis, Barcelona España, 1990.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1991.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-2000. 27ª ed. Ed., Porrúa, México, D.F.

VENTURA SILVA, Sabino. Derecho Romano. 5ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990.

ZANNONI, Eduardo. Derecho Civil. Derecho de Familia. 4ª ed., Ed. Astrea, Buenos Aires, República de Argentina, 2000.

ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho Familiar. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 10ª ed., Ed. Congreso de la Unión, México, 2010.

Código Civil para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Sista, México, 2010.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Sista, México, 2010.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870. 2ª ed., Ed. Secretaría de Gobernación, México, D.F., 1870.

Código Civil del Estado de Jalisco. 2ª ed., Ed. Duero, México, D.F., 2009.

Código Civil del Estado de Quintana Roo. 2ª ed., Ed. Puerto, México, D.F., 2009.

Código Civil del Estado de Tamaulipas. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006.

Código Familiar del Estado de Zacatecas. 2ª ed., Ed. UAZ, México, D.F., 2009.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. 73ª ed., Revisado, Actualizado y Acotado. Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Familiar del Estado de Hidalgo. 2ª ed., Ed. Alsemo, México, D.F., 1983.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

Diccionario de la Lengua Española. 7ª ed., Ed. Grolier, México, D.F., 2004.

Enciclopedia. México a través de los Años. 19ª ed., T. VII. Ed. Cumbre, México, D.F., 1993.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T.IV. P-Z. 10ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, D.F., 2003.

OTRAS FUENTES

Entrevista Realizada a la Doctora María Leoba Castañeda Rivas, en la Facultad de Derecho de la UNAM, en febrero del año 2010.

Exposición de Motivos del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928. 2ª ed., Ed. Secretaría de Gobernación, México, D.F., 1932.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Antecedentes del Divorcio Incausado en el D.F. Periódico ESTO, Opinión/Columnas O.E.M., México, 16 de agosto del 2009.

Periódico El Metro. De circulación diaria. 30 de septiembre del 2008.

Periódico el Sol de México de Circulación Nacional. Revista. Opinión/Columna por Julián Güitrón Fuentevilla, 16 de agosto del 2009.

Plan Nacional de Desarrollo. 2000-2006, Poder Ejecutivo Federal. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Ed. Talleres Gráficos de la Nación, México, D.F., 2005.

Programa Nacional de Población. Diario Oficial de la Federación. Órgano del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación. T. DIII. No. 5 y 7, Agosto, México, 2005.

Semanario Judicial de la Federación. T. XII Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito. Amparo Directo 315/92, Noviembre de 1998.

Semanario Judicial de la Federación. T. LXI. 2ª Sala. Vol. II. Registro 40/01. Julio-Agosto, México, 2004.