



UNIVERSIDAD DE SOTAVENTO A.C.



FACULTAD DE DERECHO

**PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 254 TER, DE UN
CUARTO PÁRRAFO DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE
VERACRUZ.**

**T E S I S P R O F E S I O N A L
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO**

**PRESENTA:
OLGA LIDIA CONTRERAS VIDAL**

**DIRECTOR DE TESIS:
LIC. CARLOS DE LA ROSA LÓPEZ**

COATZACOALCOS, VERACRUZ,

ENERO 2013



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.

DEDICATORIA

Mi gratitud principalmente A Dios por brindarme la oportunidad y la dicha de la vida, por brindarme los medios necesarios para continuar mi formación profesional, y siendo un apoyo incondicional para lograrlo ya que sin él no hubiera podido.

A mi esposo quien permanentemente me apoyo contribuyendo incondicionalmente a lograr mis metas y objetivos propuestos y al brindarme su ejemplo a ser perseverante y darme la fuerza que me impulsó a conseguirlo gracias.

A mi familia que me acompañaron a lo largo del camino, brindándome la fuerza necesaria para continuar y momentos de ánimo así mismo ayudándome en lo que fuera posible, dándome consejos y orientación, estoy muy agradecida gracias.

A nuestros docentes, quienes laboran con la materia más valiosa de nuestra patria, las mentes, la personalidad, la formación integral, sobre la bases de valores morales, éticos y de mucho humanismo.

G R A C I A S

ÍNDICE

Pag.

INTRODUCCIÓN -----	05
---------------------------	----

PRIMER CAPITULO

EL MATRIMONIO

1.1.- SIGNIFICADO Y DEFINICIÓN DE MATRIMONIO.-----	07
1.2.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.-----	09
1.3.- IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.-----	13
1.4.- INEFICACIA DEL MATRIMONIO.-----	16
1.4.1.- INEXISTENCIA DEL MATRIMONIO.-----	16
1.4.2.- NULIDAD ABSOLUTA DEL MATRIMONIO.-----	17
1.4.3.- NULIDAD RELATIVA DEL MATRIMONIO.-----	18
1.4.4.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACIÓN A LOS CÓNYUGES.-----	20
1.4.5.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACIÓN A LOS HIJOS.-----	21
1.4.6.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACIÓN A LOS BIENES.-----	21
1.5.- EFECTOS JURÍDICOS DEL MATRIMONIO.-----	22
1.6.1.- EN RELACIÓN A LOS CONSORTES.-----	22
1.6.2.- EN RELACIÓN A LOS HIJOS.-----	25
1.6.3.- EN RELACIÓN A LOS BIENES.-----	26

SEGUNDO CAPITULO

LA FAMILIA Y SUS DISPOSICIONES GENERALES

	Pag.
2.1.- ORIGEN Y CONCEPCIÓN DE LA FAMILIA.-	28
2.2.- PROBLEMAS LÓGICO, SOCIOLOGICO Y ÉTICO DEL DERECHO DE FAMILIA.-	29
2.2.- CONCEPTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DE FAMILIA.	36
2.2.1.- SUJETOS DEL DERECHO DE FAMILIA.	36
2.2.2.- OBJETOS DEL DERECHO DE FAMILIA.	37
2.4.- EL PARENTESCO.	40
2.4.1.- PARENTESCO POR CONSANGUINEIDAD.	41
2.4.2.- PARENTESCO POR AFINIDAD.	41
2.4.3.- PARENTESCO POR ADOPCIÓN.	42
2.4.4.- CONSECUENCIAS DE JURÍDICAS DEL PARENTESCO.	43
2.5.- LOS CÓNYUGES.-	44

TERCER CAPITULO

ANTECEDENTES Y ASPECTOS GENERALES DEL DIVORCIO.

3.1.- SIGNIFICADO Y DEFINICIÓN DEL DIVORCIO-	45
3.2.- CLASIFICACIÓN DEL DIVORCIO.	49
3.3.- LAS CAUSALES DE DIVORCIO DEL CÓDIGO CIVIL VERACRUZANO.	51
3.4.- EFECTOS DEL DIVORCIO.	52
3.4.1.- PROVISIONALES.	53
3.4.2.- DEFINITIVOS-	54
3.5.- LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL DERECHO PENAL.-	55
3.6.- ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 254 TER DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ.	59
PROPUESTA.	64
CONCLUSIONES.	67
BIBLIOGRAFÍA.	69

INTRODUCCIÓN

El matrimonio es una institución social, que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres. Siendo también un generador de una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, y de igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados o adoptados de sus miembros.

De ahí que con la presente tesis, abordo en el primer capítulo los orígenes, antecedentes y definiciones del matrimonio, el cual como acto solemne, es el pilar soporte de la familia, por que el la finalidad del estado es la constitución de las familias, y por eso se analizara sus antecedentes históricos, su naturaleza jurídica, las formalidades para celebrarlo así como sus efectos. En el segundo capítulo hablare de la familia que surge con el matrimonio, sin pasar por alto que el código civil regula las relaciones sin haber contraído el matrimonio como lo es el concubinato, en los cual regula los derechos personales que nacen de las relaciones de familia, y sin perjuicio de las fuentes legales que regulan el derecho de familia, los factores sociales y económicos juegan un papel esencial en los presupuestos de las normas positivas, teniendo en cuanta, además que la familia, sociedad y patrimonio se combinan no solo en el derecho de familia, si no, también en el derecho hereditario ya que el parentesco de sangre constituye la gran fuente de la vocación sucesoria ya que “el hombre es doblemente incompleto y ello se salva mediante la familia y la transmisión hereditaria” (Savigny)

En el tercer capítulo me remonto a la propuesta que quiero que se haga en cuanto hace al divorcio necesario encausado en violencia familiar y por eso hablo de los antecedentes del divorcio su tramitación y sus efectos, ya que mi propuesta va encaminada a que cuando se ejerce la acción de divorcio necesario con base en esa causal, será suficiente para tener acreditada esa hipótesis ante la existencia de una denuncia penal entre los progenitores, aun cuando en el procedimiento penal se

absuelva al a la parte inculpada, pues la sola presentación de la denuncia evidencia una ruptura de la armonía familiar, atento a las agresiones físicas, verbales y psicoemocionales, debieron ser de tal magnitud que determinaron a uno de ellos a ponerlos en conocimiento de la autoridad, ante la incapacidad de ejercer control sobre la situación, toda vez que los jueces en la práctica si el reo es absuelto en el juicio penal declara improcedente la acción de divorcio intentada por violencia familiar en virtud de que se absuelve al inculpado, lo cual para un servidor es inoperante e infundado, por lo que me permito hacer la propuesta en mi trabajo.

C. OLGA LIDIA CONTRERAS VIDAL

PRIMER CAPITULO

EL MATRIMONIO

1.1.- SIGNIFICADO Y DEFINICIÓN DE MATRIMONIO.

El origen etimológico de la palabra matrimonio como denominación de la institución bajo ese nombre no es claro, se suele derivar de la expresión "matris munium" proveniente de dos palabras del latín: la primera "matris", que significa "madre" y, la segunda, "munium", "gravamen o cuidado", viniendo a significar "cuidado de la madre", en tanto se consideraba que la madre era la que contribuía más a la formación y crianza de los hijos. Otra posible derivación provendría de "matreum muniens", significando la idea de defensa y protección de la madre, implicando la obligación del hombre hacia la madre de sus hijos.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo, aunque no de modo universal la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas, desde el punto de vista del derecho, el matrimonio constituye una unión de dos personas que tiene por finalidad constituir una familia. Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición el hecho que ambos contrayentes debían ser de sexo opuesto, pero en el último tiempo este elemento ha sido objeto de moderaciones debido a la introducción, por algunos ordenamientos, del matrimonio entre personas del mismo sexo.

El matrimonio puede ser civil o religioso y, dependiendo de la religión o del ordenamiento jurídico, los derechos, deberes y requisitos del matrimonio son distintos. Ahora bien, no todas las sociedades establecen la distinción entre matrimonio civil y matrimonio religioso. Esta distinción sólo puede existir en aquellos contextos donde el Estado ha atraído el reconocimiento del matrimonio como una de sus atribuciones.

La forma tradicional de matrimonio es entre un hombre y una mujer, con la finalidad de constituir una familia. Esa definición ortodoxa ha sido cuestionada, de una parte, porque se ha otorgado reconocimiento a las uniones entre un hombre y una mujer con finalidades prácticamente idénticas al matrimonio, pero que adoptan formas y denominaciones. Por otro lado, el desarrollo de nuevos modelos de familia (parejas no casadas con hijos, madres solteras) ha desvinculado la función reproductiva del matrimonio. Finalmente, en varios países y estados se ha producido una ampliación de derechos que ha dado reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo.

Jurídicamente se han dado diversas definiciones del matrimonio, entre otras, podemos destacar las siguientes:

La unión consensual de un hombre con una mujer que con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, hacen vida en común para ayudarse y promoverse mutuamente, guardarse fidelidad recíproca y perpetuar la especie formando una familia

El matrimonio se considera una institución importante porque contribuye a definir la estructura de la sociedad, al crear un lazo de parentesco entre personas (generalmente) no cercanas en línea de sangre (al respecto, recordemos que también hay comunidades en las que se acostumbra el matrimonio entre primos o entre parientes de distintos grados; véanse las entradas acerca de la endogamia y el incesto). Una de sus funciones ampliamente reconocidas es la procreación y socialización de los hijos (si bien no es absolutamente necesario casarse para tener hijos, ni todos los matrimonios heterosexuales los tienen), así como la de regular el nexo entre los individuos y la descendencia que resulta en el parentesco, rol social y estatus.

1.2.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.

El matrimonio produce una serie de efectos jurídicos entre los cónyuges y frente a terceras personas, de los cuales los fundamentales son los deberes u obligaciones conyugales, el parentesco, la adquisición de derechos sucesorales entre los cónyuges y el régimen económico del matrimonio, que tiene distintas modalidades en los diferentes países. Además, produce de derecho la emancipación del contrayente menor de edad, con lo cual éste queda libre de la patria potestad de sus padres y podrá en adelante actuar como si fuera mayor, aunque posteriormente se divorcie.

Las características generales de la institución del matrimonio incluidas en algunos ordenamientos jurídicos son la dualidad, la heterosexualidad y el contenido en cuanto a derechos y deberes. A partir del siglo XX, en las sociedades de influencia occidental y procedente del liberalismo se recoge también el principio de igualdad, con un peso creciente en las regulaciones derivadas.

Tradicionalmente el matrimonio exige la pertenencia de cada contrayente a uno de ambos sexos, de manera que un hombre y una mujer son los únicos que, en principio, pueden contraer matrimonio. Este principio está siendo modificado en algunos países en favor del principio de igualdad, a fin de reconocer la paridad de derechos y obligaciones entre hombre y mujer y extender los beneficios que implica la institución del matrimonio a parejas formadas por personas del mismo sexo.

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO

Son elementos esenciales: El conocimiento de los contrayentes, el objeto, el reconocimiento de la norma a la manifestación de voluntad contenida en el acto jurídico y solemnidad, y se consideran como elementos de validez de capacidad, la ausencia de vicios de voluntad, el objeto lícito y las formalidades.

EL CONSENTIMIENTO

La voluntad de los contrayentes se manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes. La concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en matrimonio, forma el consentimiento. Debe declarar su voluntad el oficial del registro civil, en el sentido de que los cónyuges quedan unidos en nombre de la sociedad y de la ley. Si no concurren las voluntades de los contrayentes y de la del oficial del registro civil, el acto será inexistente.

Hay que subrayar que el acuerdo de voluntades debe darse entre un hombre y una mujer, y para contraer matrimonio, el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce.

EL OBJETO

Hay que tener presente que el objeto de los contratos puede ser directo e indirecto. El objeto puede ser directo y consiste en crear derechos y obligaciones entre los cónyuges, para virtud del matrimonio los consortes adquieren el derecho y el deber de vivir juntos, de proporcionarse alimentos, de hacer vida marital, de comportarse con fidelidad, de reconocer a los hijos nacidos después de ciento ochenta días.

En la crítica que se le hace a la naturaleza contractual del matrimonio, se dice que el contrato de matrimonio carece de objeto desde el punto de vista jurídico. Se establece que el objeto de los contratos es una cosa o un derecho que se encuentra en el comercio y se juzga el matrimonio como contrato, la entrega recíproca de los cónyuges, no puede ser objeto de un contrato.

Añado que existen contratos que se refieren a las formas puras de conducta, sin referencia a las cosas, como concurre generalmente en la prestación de servicios profesionales. Los servicios técnicos de un médico o de un abogado,

que se obliga por contrato un tratamiento médico o a patrocinar en un juicio, constituyen formas puras de conducta, sin referencia a las cosas.

Por lo tanto, como el contrato de matrimonio, si tiene objeto directo. (Crea derechos y obligaciones) es un contrato especial, esto es, no es un contrato de cambio, como cualquiera otro, tiene un objeto especial, que consiste en procrear la especie, la ayuda mutua, la creación de la familia.

El derecho tiene que amparar la declaración de voluntad emitida por los cónyuges y por el Oficial del Registro Civil, de lo contrario, no habría acto jurídico. En el caso del matrimonio este se encuentra regulado de manera amplia por el Código Civil.

SOLEMNIDAD

Es otro momento esencial del matrimonio. El matrimonio es un acto solemne, la voluntad de los cónyuges debe manifestarse en la forma ritual que la ley establece, en ausencia de la cual el acto de celebración del matrimonio, es inexistente. El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige. La solemnidad es una formalidad que la técnica jurídica ha elevado, es de un elemento de existencia.

Las personas que pretendan casarse presentaran un escrito al Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, que exprese: Nombres, apellidos, edad, ocupación, y domicilio, de los pretendientes y de sus padres. Nombre de la persona con quien hay estado casado, si es el caso, la causa de la disolución y su fecha. Debe de acompañarse al escrito de solicitud, lo siguiente: acta de nacimiento de ambos o dictamen médico que determine la edad, constancia de que prestan su consentimiento los ascendientes o del tutor en su caso, declaración de dos testigos mayores de edad, un certificado médico, copia del acta de defunción del cónyuge

fallecido si es el caso o la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad del matrimonio, si hubo matrimonio anterior.

LA CAPACIDAD

La capacidad es el primer elemento de validez. La capacidad de goce, que es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, se refiere a la aptitud para celebrar el matrimonio, la aptitud para la copula carnal o edad núbil o sea, en nuestro derecho, exige que el hombre haya cumplido dieciséis años y la mujer catorce años. El menor de dieciséis o la menor de catorce pueden contraer matrimonio obteniendo una dispensa de edad, siempre y cuando concurran causas graves y justificadas, que generalmente coinciden con el embarazo. La dispensa la pueden conceder los ascendientes, los tutores, el Juez, y en su caso los menores podrán ocurrir al Gobernador del Estado,

Si el matrimonio se celebra entre menores y siéndolo uno de ellos, estará afectado de nulidad, sin embargo, cuando haya habido hijos o cuando se hubiere llegado a los dieciocho años sin intentar la nulidad, cesara la causa de nulidad.

Igualmente carecen de aptitud de goce para contraer matrimonio, los siguientes: ebrios consuetudinarios, consumidores de drogas enervantes, los afectados de importancia incurable para la copula, los enfermos de sífilis, locura o que parezcan idiotismo o imbecilidad.

LA VOLUNTAD HA DE ESTAR EXENTA DE VICIOS

Este es otro elemento de validez que deben reunir los cónyuges, se consideran como vicios del consentimiento los siguientes: El error, el dolo, la violencia y la mala fe¹.

¹ De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa S.A., México, 1990.

El error vicia el consentimiento, si recae sobre la persona del contrayente, cuando entendiendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra.

La violencia, igualmente es un vicio de voluntad. Existe violencia cuando se emplea la fuerza física o amenaza que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes. Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas le que tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio y que uno y otra hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio. El caso de raptó, es la especie de violencia a la que se refiere el legislador, otorga un plazo de sesenta días para ser valer la nulidad, a partir de que cesó la violencia o intimidación.

El dolo es otro vicio de consentimiento, se refiere a cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contrayentes, y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

1.3.- IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

En la doctrina se clasifica a los impedimentos en dirimentes e impedientes. Se consideraran impedimentos dirimentes los que anulan, los que inhabilitan a la persona para contraer matrimonio válidamente.

Los impedimentos dirimentes son aquellos que originan la nulidad del matrimonio. Por otra parte, los impedimentos impedientes, son aquellos que no afectan la validez del acto, solo producen su ilicitud; que da lugar a la aplicación de sanciones de otra índole (multas, destitución del cargo, etc.) aplicables al Oficial del Registro Civil (que autorizo un matrimonio prohibido por la ley) o a los contrayentes.

Se consideraran como impedimentos impeditivos, los siguientes: la falta de edad requerida por la ley (16 años en los hombres y de 14 en la mujer) cuando no hay sido dispensada, y el hecho de no dejar transcurrir 1 año en caso de divorcio voluntario, dos años en el caso de cónyuge culpable y 300 días en el caso de divorcio necesario y la mujer sea inocente, con el propósito de proteger la paternidad de un posible hijo, esto, atento a lo dispuesto por los artículos 86 del Código Civil del Estado de Veracruz.

El artículo 92 del Código Civil del Estado de Veracruz, señala en diez fracciones, los siguientes impedimentos²:

Son impedimentos para celebrar el matrimonio:

I.-La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II.-La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez, en sus respectivos casos;

III.-El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

IV.-El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V.-El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;

VI.-El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

² Código Civil para el estado de Veracruz Llave

VII.-La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII.-La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes; la impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas o incurables que sean, además, contagiosas o hereditarias;

IX.-El idiotismo y la imbecilidad;

X.-El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer.

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual. Las dispensas serán otorgadas por el Gobierno del Estado.

LA EDAD

La falta de edad requerida por la ley, no puede contraer matrimonio válido el varón antes de los dieciséis años cumplidos, ni la mujer antes de los catorce, también cumplidos. El legislador ha tomado en cuenta la posibilidad física e intelectual del hombre y de la mujer para conseguir los fines que le son propios al matrimonio, se requiere que tengan la edad núbil. Se ha discutido la conveniencia de aumentar la edad, ya que en esa edad, todavía no se tienen las bases necesarias en la mayoría de los casos para enfrentar una vida matrimonial, tanto en lo económico, en lo intelectual, en lo moral, etc., por otro lado se presenta el peligro del concubinato, ya que si no se les permite contraer matrimonio, busquen una unión de hecho.

Cuando existe una causa grave y justificada, generalmente el embarazo, el gobernador del estado, considerara la dispensa (autorización), para que el menor de 16

años o la menor de 14 años contraigan matrimonio. En conclusión, el matrimonio celebrado por un menor de 14 años en el caso de la mujer o 16 años en el hombre, traería como consecuencia la nulidad de dicho matrimonio y esa nulidad sería relativa, ya que si hubiere hijos o si cumplen con la mayoría de edad 18 años, el matrimonio dejara de ser nulo. Sin embargo, cuando se ha contraído pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa”. Una segunda conclusión, nos diría que cuando un menor de edad contrae matrimonio será ilícito pero no nulo.

1.4.- INEFICACIA DEL MATRIMONIO

La ineficacia o validez del matrimonio se dará en función del cumplimiento de los elementos esenciales o de validez, que la ley exige para la existencia o validez del acto jurídico.

En términos generales son aplicables al matrimonio lo que ya hemos visto para la inexistencia y nulidad del acto jurídico, sin embargo habrá que tener en cuenta las modificaciones que sufre el caso especial del matrimonio.

1.4.1.- INEXISTENCIA DEL MATRIMONIO

El matrimonio debe reunir para su celebración, todos los elementos esenciales, a saber: voluntad de los contrayentes y la declaración del Oficial del Registro Civil; que se cumpla con las solemnidades y que exista diversidad de sexos entre las personas que pretendan contraer matrimonio.

Si falta uno de los elementos esenciales en la celebración del matrimonio, este será inexistente, la inexistencia no requiere declaración judicial, no produce ningún efecto legal. Como bien anotan Ignacio Galindo Garfias y Rojina Villegas, que la nada

no produce ningún efecto. Las consecuencias que produjere el matrimonio inexistente, son consecuencias de hechos y no de derecho y cuando se le presenta al juez un conflicto sobre una relación jurídica de esa naturaleza, el juez no declarara la inexistencia solo debe contraerla³.

1.4.2.- NULIDAD ABSOLUTA DEL MATRIMONIO

El matrimonio como ya lo señalamos, es un contrato con características esenciales, y, por tanto, un acto jurídico que no se encuentra ajeno a las consecuencias propias de los actos jurídicos que no cumplen con los requisitos que la ley señala para celebrarlo. La nulidad o invalidez del matrimonio, sigue en términos generales las reglas de la nulidad del acto jurídico y desde luego entraña problemas de naturaleza específica.

Los impedimentos dirimentes que ocasionan la nulidad absoluta del matrimonio, son: la bigamia y el incesto.

La bigamia, que consiste en contraer matrimonio cuando todavía subsiste un matrimonio anterior, que no se ha disuelto, tiene el carácter de nulidad absoluta, porque la acción puede hacer valer por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos y herederos, por los cónyuges del segundo matrimonio. Como se puede advertir, la nulidad la puede hacer cualquier interesado, que es una de las características de la nulidad absoluta.

Otra característica de la nulidad absoluta, se refiere a que la acción no desaparece por prescripción, esto es, el transcurso del tiempo no extingue la acción para que los interesados intenten la nulidad del segundo matrimonio. Cuando existe bigamia, la acción de nulidad se podrá hacer valer en cualquier tiempo, no importando el tiempo que haya transcurrido.

³ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Parte 1ª Introducción, Personas y Familia, Ed. Porrúa S.A., México 2001.
Galindo Garfias Ignacio, Derecho de Familia, Tercera edición, Porrúa S.A., México 1985.

Cabe hacer mención que cuando el matrimonio está afectado de nulidad absoluta por regla general producirá efectos provisionales, los que se destruirán retroactivamente cuando se dicte la sentencia de nulidad.

1.4.3.- NULIDAD RELATIVA DEL MATRIMONIO

Por el contrario, la nulidad relativa si está sujeta a la prescripción, a convalidación y solo puede hacerse valer por el afectado.

Exceptuando el caso de incesto y la bigamia, que ya comentamos, el artículo 92 del Código Civil Veracruzano, contempla en la mayoría de los casos, impedimentos que van a contraer como consecuencia la nulidad relativa, si es que se contrae un matrimonio contraviniendo lo dispuesto por el artículo mencionado, o cuando exista error contra la persona que se contrae y cuando no reúna los requisitos de forma.

Con la fracción I, señala que la menor edad de 16 años en el hombre y de 14 en la mujer dejara de ser causa de nulidad: I.-cuando haya habido hijos II.-cuando, no los haya habido, el menor hubiere llegado a los 18 años, y ni él, y el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad. Se admite la prescripción de la acción de nulidad y permite la convalidación, que son características de la nulidad relativa.

La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes solo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de 30 días contados desde que tengan consentimiento del matrimonio, cesa esta causa de nulidad, si han pasado los treinta días sin que se haya pedido o si dentro de este término, el ascendiente a consentido expresamente en el matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando ante la prole como legítima al registro civil, o practicando otros casos que a juicio del juez sean tan conducentes al efecto, como los expresados.

En este impedimento concurre la prescripción y la convalidación, dos características propias de la nulidad relativa.

La nulidad por falta de consentimiento del tutor o del juez, podrá pedirse dentro del término de treinta días por cualquiera de los cónyuges, o por el tutor; pero dicha causa de nulidad cesara si antes de presentarse demanda en forma sobre ella se obtiene la ratificación del tutor o de la autoridad judicial confirmando el matrimonio.

Como se ve, el plazo de prescripción es de treinta días, se permite la convalidación o confirmación y demás la acción de nulidad solo se otorga a los cónyuges o tutor, que como ya hemos dicho, son características de la nulidad relativa.

El parentesco consanguíneo en la línea colateral desigual, y agrega que el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

La nulidad del matrimonio cuando ha habido adulterio entre las personas que pretendan contraer matrimonio, la acción de nulidad podrá deducirse por el cónyuge ofendido, en el caso de disolución en el matrimonio anterior por causa de divorcio.

El miedo y la violencia serán causa de nulidad del matrimonio si concurren las circunstancias siguientes: que una y otra importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes; que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio y que uno y otra hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio. Solo se puede deducir por el cónyuge agraviado y dentro de 60 días desde la fecha en que cesó la violencia.

La falta de formalidades, también es causa de nulidad y la nulidad será relativa, en virtud de que reúne las características de esta. La nulidad solo puede

alegarse por cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. En otras palabras, no se podrá discutir la validez del acto de celebración de matrimonio, si este se celebró ante el Oficial del Registro Civil y existe en los libros correspondientes, levantada un acta que pruebe la celebración del matrimonio; aunque esa acta contenga irregularidades que podrían (faltando la posesión de estado matrimonial) dar a la nulidad del acta⁴.

1.4.4.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACION A LOS EX-CONYUGES

Los efectos de la nulidad del matrimonio serán rigurosos si se ha procedido de mala fe y menos rigurosos si se ha obrado de buena fe. Cuando los que estuvieron unidos en matrimonio se han conducido de manera sincera y justa, sin tratar de engañar al otro, aunque sea declarado nulo ese matrimonio, produce todo tiempo, a favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante el y dentro de los trescientos días siguientes a la declaración de nulidad, si no se hubieren separado los consortes, o desde la separación en caso contrario.

El matrimonio contraído de buena fe, cuando es declarado nulo, se denomina matrimonio putativo.

Una vez que se dicte la sentencia de nulidad, opera la disolución del matrimonio, con todos los efectos que ellos conllevan, pérdida del derecho a heredarse uno al otro (sucesión legítima) y pérdida del derecho alimentario. Si ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto a él y de sus hijos y si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos.

⁴ De Pina, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa S.A., México 1978.

1.4.5.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACION A LOS HIJOS

Independientemente de la mala fe o de la buena fe, el matrimonio declarado nulo siempre producirá efectos jurídicos con relación a los hijos.

Los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio considerado nulo posteriormente se consideraran legitimados, los nacidos después de 180 días se consideraran legítimos y la misma calidad tendrán los hijos nacidos dentro de los 300 días siguientes a la declaración de nulidad, si no se hubieren separado los que fueron consortes, o desde su separación, en caso contrario.

La patria potestad no se pierde por ninguno de los padres, hayan obrado de buena fe o mala fe. El padre y la madre propondrán la forma y términos del cuidado y custodia de los hijos. Si no se ponen de acuerdo, el juez con la intervención del Ministerio público, tomando en cuenta el beneficio de los menores, resolverá lo más adecuado.

El juez, podrá modificar la resolución que se dicte, con relación a los menores, si las circunstancias en que se tomo la decisión han cambiado, si no los corrige y castiga mesuradamente o no observa una conducta ejemplar.

1.4.6.- EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACION A LOS BIENES

Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes, si los hubiere. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren producido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si solo hubiere habido buena fe por parte de uno de los

cónyuges a este se aplicaran íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicaran a favor de los hijos.

1.6.- EFECTOS JURÍDICOS DEL MATRIMONIO

El matrimonio al igual que los demás actos jurídicos, está llamado a producir efectos jurídicos, en el caso del matrimonio, esos efectos se producirán con relación a los propios cónyuges, con relación a los hijos, si es que los hay y con relación a los bienes.

1.6.1.- EN RELACION A LOS CONSORTES

El matrimonio impone deberes y otorga facultades a los cónyuges. El artículo cuarto de la constitución establece la igualdad del hombre y la mujer, de allí que existan deberes y obligaciones recíprocos en el matrimonio.

EL DEBER DE COHABITACION

Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal, y en su caso los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de esta obligación a alguno de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso. Habitar bajo en mismo techo es el presupuesto necesario para la procreación de la especie, la ayuda mutua, el deber de felicidad, que son, entre otros, los fines del matrimonio⁵.

El domicilio conyugal, es el lugar donde están obligados a vivir juntos los consortes y debe entenderse por este, el lugar donde se establezca la pareja, pero donde ambos tengan autoridad propia y libertad para disponer en el hogar. Existe jurisprudencia en el sentido de considerar que cuando los cónyuges viven en calidad de

⁵ Planiol Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo 1, Introducción, Familia y Matrimonio; Editorial Cajica, Puebla, Puebla

arrimados en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, no existe el hogar o domicilio conyugal.

El no vivir juntos y sin que medie una causa suficiente para justificar la separación, hace incurrir a uno de los cónyuges o en su caso a ambos en una causal de divorcio, esta puede ser la separación del domicilio conyugal por más de seis meses sin causa justificada; la separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separo entable la demanda de divorcio; o la separación de los cónyuges por más de dos cónyuges por más de dos años.

EL DELITO CARNAL

Uno de los fines del matrimonio consiste en la perpetuación de la especie, por la naturaleza del deber y la correlativa facultad, la relación sexual no se encuentra reglamentada por el Código Civil, esto es, que no existe una regulación jurídica que establezca en qué términos y condiciones deberá cumplirse con la obligación respectiva y ejercitarse esa facultad. Ciertamente que es una función biológica, pero también una función jurídica para dar cumplimiento a los fines del matrimonio, que como ya hemos señalado persigue la ayuda mutua y la procreación de la especie.

La coacción para el cumplimiento del deber en comentario no será posible, ya que la negativa de uno de ellos, genera una imposibilidad al juzgado para aplicar medidas tendientes a este propósito. Para Rojina el cónyuge que se niegue a cumplir en forma injustificada y sistemática con el debito carnal, será sancionado y afectado podrá invocar la acción de divorcio que se refiere a la injuria grave proferida de un cónyuge a otro⁶.

⁶ Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I, II, IV; Editorial Porrúa S. A.; Tercera Edición, México 1980

Si el incumplimiento del debito carnal se debe a la impotencia de uno de los cónyuges, el otro podrá argumentar igualmente una causal de divorcio, que en la especie seria la impotencia sobrevenida en el matrimonio.

EL DEBER DE FIDELIDAD

Preservar la moralidad de la familia y proteger la familia monogamica, son dos de los aspectos fundamentales de la familia que se pretenden tutelar, con la exigencia de fidelidad para los consortes.

Se exige a los cónyuges una conducta decorosa, honrada y que excluye la posibilidad de que existan relaciones de intimidad con otra persona que sin constituir el adulterio si implican un ataque a la honra y al honor del otro cónyuge. Por el hecho de contraer matrimonio, los cónyuges adquieren el compromiso y la obligación de no cometer adulterio.

El adulterio como delito o como causal de divorcio puede ser la forma extrema de incumplir con la fidelidad, sin embargo, habrá conductas que sin llegar a constituir adulterio pueden dar lugar a una injuria grave, lesionar el honor y la dignidad del cónyuge inocente, ya que revelan que el culpable, no otorga a su consorte el lugar que en la vida de aquel debe tener este como esposo o esposa.

AYUDA MUTUA

El deber de socorrerse mutuamente, abarca la asistencia completa y perfecta en todas las esferas de la vida. Se refiere a la obligación alimentaria, la cual recaerá en el cónyuge que se encuentre en mejor posición económica y de trabajo, el otro contribuirá si tuviere medios para hacerlo, solo en proporción a sus posibilidades. Para quien no cumple con la obligación alimentaria, podrá incurrir en la prisión de incurrimento de las obligaciones, de asistencia familiar.

El derecho civil, contempla sanción para quien incumple con la obligación de proporcionar alimentos, la causal de divorcio, la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones.

El deber de ayuda mutua también comprende la asistencia recíproca en los casos de enfermedad y el auxilio espiritual que mutuamente deben dispensarse los consortes, el consejo, la dirección, el apoyo moral con lo que un cónyuge debe ayudar al otro, en las vicisitudes de la vida.

Toda persona tiene derecho a deducir de manera libre responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de hijos”.

1.6.2.- EN RELACION A LOS HIJOS.

El matrimonio está llamado a producir efectos jurídicos con relación a los hijos cuando los haya.

La celebración del matrimonio es el punto de partida para empezar a generar efectos o consecuencias jurídicas.

El artículo 255 del código civil veracruzano establece que se presumen hijos de los cónyuges:

I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días, contados desde la celebración del matrimonio;

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

La presunción establecida en el artículo 255, descansa en el hecho biológico comprobado por la ciencia médica, conforme al cual, el plazo mínimo de la gestación no es menor de ciento ochenta días o después de los trescientos días de embarazo.

En principio, debe considerarse como hijos nacidos de matrimonio, aquellos cuyo padre y madre están casados en el momento de la concepción, el Código Civil, presume que el embarazo de la madre es obra del marido, con quien cohabitaba en la época de la concepción.

La presunción admite prueba en contrario. El artículo 256 del Código Civil señala “contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento”. La razón es obvia si el marido no tuvo acceso carnal con su esposa durante los 120 días de los 300 que han precedido al nacimiento.

1.6.3.- EFECTOS DEL MATRIMONIO CON RELACION A LOS BIENES

Nuestro código civil no reglamenta la sociedad conyugal, de tal manera que, el hombre y la mujer, al celebrar el contrato de matrimonio, conservaran la propiedad y administración de los bienes propios. Los frutos y acciones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondan.

Igualmente serán también propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, honorarios y ganancias que obtuvieren por servicios personales, por el desempeño de un empleo o ejercicio de una profesión, o en un comercio o industria.

Sin embargo, se complementa la posibilidad de que los cónyuges convengan en que los productos de todos los bienes que poseen o de alguno o

algunos de ellos sean comunes pero en ese caso fijaran de una manera clara y precisa la fecha en que se ha de hacer la liquidación y presentar las cuentas correspondientes, lo mismo pueden pactar con relación a los productos de su trabajo, profesión, industria o comercio.

Los consortes pueden hacerse donaciones: pero solo se confirman con la muerte del donante, con tal de que no sean contrarias a las capitulaciones matrimoniales, ni perjudiquen el hecho de los ascendientes a recibir alimentos.

Las donaciones entre consortes pueden ser revocadas libremente y en todo tiempo por los donantes y las donaciones no se anularan por la supervivencia de los hijos, pero se reducirán cuando sean notificadas en los mismos términos que las comunes⁷.

⁷ Eduardo Pallares, El Divorcio en México, Porrúa, Quinta edición, 1987

SEGUNDO CAPITULO

LA FAMILIA Y SUS DISPOSICIONES GENERALES

2.1.- ORIGEN Y CONCEPCIÓN DE LA FAMILIA.

La familia supone por un lado una alianza, el matrimonio, y por el otro una filiación, los hijos.

La familia tiene su origen en el establecimiento de una alianza entre dos o más grupos de descendencia a través del enlace matrimonial entre dos de sus miembros. La familia está constituida por los parientes, es decir, aquellas personas que por cuestiones de consanguinidad, afinidad, adopción u otras razones diversas, hayan sido acogidas como miembros de esa colectividad.

Las familias suelen estar constituidas por unos pocos miembros que suelen compartir la misma residencia. Dependiendo de la naturaleza de las relaciones de parentesco entre sus miembros, una familia puede ser catalogada como familia nuclear o familia extensa. El nacimiento de una familia generalmente ocurre como resultado de la fractura de una anterior o de la unión de miembros procedentes de dos o más familias por medio del establecimiento de alianzas matrimoniales o por otro tipo de acuerdos sancionados por la costumbre o por la ley

La integración de los miembros de la familia, como en el caso de los grupos de parentesco más amplios como los linajes, se realiza a través de mecanismos de reproducción sexual o de reclutamiento de nuevos miembros. Si se considerara que la familia debe reproducirse biológicamente, no podrían conceptualizarse como familias aquellos grupos donde están incapacitados de reproducirse biológicamente.

En estos casos, la función reproductiva se traslada a los mecanismos de reclutamiento socialmente aceptables como la adopción. El reclutamiento de nuevos miembros de una familia garantiza su trascendencia en la familia en Occidente se ha

debilitado conforme se fortalecen las instituciones especializadas en la educación de los niños más pequeños. Esto ha sido motivado, entre otras cosas, por la necesidad de incorporación de ambos progenitores en el campo laboral, lo que lleva en algunas ocasiones a delegar esta función en espacios como las guarderías, el sistema de educación preescolar y, finalmente, en la escuela. Sin embargo, este fenómeno no se observa en todas las sociedades; existen aquellas donde la familia sigue siendo el núcleo formativo por excelencia.

Por otra parte, la mera consanguinidad no garantiza el establecimiento automático de los lazos solidarios con los que se suele caracterizar a las familias. Si los lazos familiares fueran equivalentes a los lazos consanguíneos, un niño adoptado nunca podría establecer una relación cordial con sus padres adoptivos, puesto que sus "instintos familiares" le llevarían a rechazarlos y a buscar la protección de los padres biológicos. Los lazos familiares, por tanto, son resultado de un proceso de interacción entre una persona y su familia (lo que quiera que cada sociedad haya definido por familia: familia nuclear o extensa; familia monoparental o adoptiva, etc.). En este proceso se diluye un fenómeno puramente biológico: es también y, sobre todo, una construcción cultural, en la medida en que cada sociedad define de acuerdo con sus necesidades y su visión del mundo lo que constituye una familia.

2.2.- PROBLEMAS LOGICO, SOCIOLO Y ETICO DEL DERECHO DE FAMILIA

Se debe considerar como problemas fundamentales del derecho de familia, el cual lo analizare sucesivamente y me permito mencionar los siguientes:

EL PROBLEMA LOGICO

Tiene por objeto definir el objeto de familia para fundar su autonomía. Es decir, como en todo problema de definición, procede determinar el género próximo y

la diferencia específica. Perteneciendo el derecho de familia a la gran rama que dentro del derecho privado se denomina derecho civil, conviene precisar si existe un parentesco entre el derecho civil patrimonial y el derecho de familia; o bien, si es posible sostener la autonomía de este último⁸.

Desde luego y dentro de la vieja clasificación que distingue el derecho público y el derecho privado, podemos considerar que el derecho de familia, no obstante las características que después señalaremos, pertenece por entero al derecho privado.

Consideramos que el único criterio firme que permita definir si una norma es de derecho público o privado habrá de referirse a la naturaleza de los sujetos cuya conducta jurídica es objeto de regulación. Todas las normas que tienen por objeto estructurar al estado, definir sus órganos y funciones, las relaciones entre los mismos o con los particulares, así como las que se orienten entre los diferentes Estados de la comunidad internacional tienen que ser normas de derecho público. En una palabra, el derecho público es el derecho de Estado. En cambio todas las normas que regulan la conducta de los particulares, independientemente del interés en juego o de la igualdad o desigualdad de sus situaciones jurídicas, serán normas de derecho privado, por cuanto que no se refieren en ninguno de sus aspectos a la estructuración jurídica del Estado.

Partiendo de este criterio podemos considerar que el derecho de familia pertenece por entero al derecho privado, no obstante que tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables.

Ubicado el derecho de familia dentro del derecho privado en general, llegamos al centro del problema que consiste en determinar si corresponde al derecho civil bajo un mismo sistema de normas tanto los problemas de orden

⁸ Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, Vol. I, Porrúa, México, 1998.

patrimonial que se presentan entre particulares, cuanto los de naturaleza familiar que tienen una especial caracterización, aun cuando tengan, en algunos casos, consecuencias de orden económico.

Evidentemente que para agrupar en la misma rama el derecho civil patrimonial y el derecho de familia, bajo la denominación general de “derecho civil”, diferenciando este del derecho mercantil, del agrario y del obrero, es porque debe exigir alguna razón que encuentre mayor parentesco o afinidad entre el derecho civil patrimonial y el derecho de familia, en relación con las otras ramas que acabamos de citar. Por nuestra parte, creemos que no existe tal fundamento y que solo por razones históricas se ha continuado respetando una clasificación que carece en la actualidad de toda consistencia científica.

Las características del derecho de familia permiten diferenciar esta rama de todo el derecho patrimonial civil, mercantil, obrero o agrario. En últimas manifestaciones existe el dato común de que el ordenamiento jurídico regula todo lo relacionado con intereses patrimoniales.

Atendiendo a las características del derecho de familia, tanto por lo que se refiere a su aspecto no patrimonial, cuando por lo que atañe a su carácter de estatuto imperativo, irrenunciable, fuera del campo de la autonomía de la voluntad, e integrando por las normas de indiscutible interés público y superior, consideramos que debe separarse del derecho civil patrimonial, para integrar una rama autónoma dentro del derecho privado.

EL PROBLEMA SOCIOLOGICO DEL DERECHO DE FAMILIA

En esta cuestión trataremos de precisar el tipo de solidaridad que debe realizar el derecho de familia. Según la clasificación de las distintas formas de solidaridad social que presentan los agregados humanos, podemos distinguir: a)

Solidaridad domestica b) Solidaridad política c) Solidaridad patrimonial o económica y d) Solidaridad internacional.

La clasificación que antecede está formada tomando en cuenta no solo un punto de vista estrictamente sociológico, sino también jurídico. Es evidente que según sea el criterio del cual se parta, se pueden formar múltiples clasificaciones. Para nuestro problema nos interesa el tipo de solidaridad en relación con el derecho mismo. Además, partimos de datos objetivos, es decir, susceptibles de comprobación directa. Nadie puede discutir la existencia de la familia y del Estado, así como de la comunidad internacional, como formas que respectivamente corresponden a los tipos de solidaridad familiar o domestica, política o estatal e internacional o universal. Por lo que se refiere a la solidaridad patrimonial o económica, es cierto que no constituye un organismo susceptible de apreciarse en forma directa como ocurre con la familia o el Estado, pero para los efectos del derecho es evidente que se crean en toda comunidad vínculos de naturaleza económica o patrimonial que mantienen formas de interdependencia humana.

Desde el punto de vista sociológico podemos decir que el derecho de familia tiene por objeto la organización de la solidaridad domestica.

El problema sociológico del derecho familiar también se refiere se refiere al estudio de las instituciones domesticas desde sus orígenes y a través de la evolución que han presentado en el curso de la historia.

En la evolución de la familia, es interesante el estudio de la solidaridad llamada religiosa, que constituye a su vez la base de la solidaridad domestica. Los sociólogos están de acuerdo en que existieron las sociedades preestatales, es decir, es decir anteriores al Estado, de tal manera que este se presenta como un fruto relativamente tardío en la evolución de la humanidad. En estas sociedades preestatales, su organización social descansa fundamentalmente en la solidaridad que impuso la religión como sistema normativo del cual habría de nacer después de

una solidaridad estrictamente jurídica. Sin embargo, aun cuando la religión vino a ser la base principal en la regulación de la vida individual y colectiva de las primeras comunidades humanas, fundamentalmente en lo que se refiere a la organización de la familia, no podemos desconocer que el derecho también intervino, de tal manera que en verdad se trato de normas jurídico-religiosas. Es decir, el funcionamiento de estas normas, bajo principios imperativos o prohibitivos dotados de sanción, fue ya jurídica⁹.

En el derecho moderno la familia está integrada exclusivamente por los parientes consanguíneos (excepcionalmente puede comprender al hijo adoptivo), pero aun dentro de los mismos existe una limitación. Es un sentido amplio, la familia comprende en general a todos lo que descienden de un antepasado común, para abarcar a los parientes en línea recta y en línea colateral, hasta determinado grado que el derecho en cada caso va precisando. Por ejemplo, en el código civil de 1884, se reconocía el parentesco colateral hasta el octavo grado. En el código vigente solo hasta el cuarto grado para los efectos hereditarios.

La familia en sentido estricto comprende en realidad solo a los padres e hijos, entretanto estos no se casen y constituyan una nueva familia.

En el parentesco por adopción, como el adoptado adquiere la situación jurídica de un hijo, con todos los derechos y obligaciones de tal, queda incorporado a la familia del adoptante.

De acuerdo con las consideraciones que anteceden, podemos concluir que la familia en el derecho moderno está determinada por virtud del matrimonio y del parentesco consanguíneo, comprendiéndose a demás, de manera excepcional, el parentesco por adopción.

⁹ Antonio de Ibarrola, Derecho de Familia, Porrúa, México, 3ª ed., 1984.

EL PROBLEMA ETICO DEL DERECHO DE FAMILIA

En este problema se trata de determinar la influencia de la moral en la organización jurídica de la familia. Debe distinguirse del problema relativo a diferenciar el derecho de la moral, pues el que ahora planteamos consiste, admitiendo esta definición, en precisar la intervención que tiene la moral en diversas instituciones del derecho familiar. Partimos, por consiguiente, de la distinción que ya hemos precisado entre los dos sistemas normativos a que nos venimos refiriendo, pero, no obstante esa separación, es de gran importancia determinar en qué sentido influye la moral en el derecho objetivo que organiza la familia. Podemos decir que dos grandes ramas del derecho están influenciadas por la moral: el derecho penal y el derecho de familia; en los demás aspectos o ramas la cuestión ética va perdiendo importancia. Es así como el derecho procesal, en el administrativo, en el constitucional y en el mercantil, se advierte cada vez menos la intervención de la moral en los problemas jurídicos.

En el derecho familiar, iremos comprobando que un concepto ético sirve de base para la celebración del matrimonio, de tal manera que este no solo es un contrato como dice el Código Civil, sino una forma de vida moral permanente entre los cónyuges, tanto en sus propias relaciones, como en la educación de sus hijos. Sin admitir la idea religiosa de que el matrimonio sea un sacramento, para el derecho es evidente que la ley toma en cuenta fundamentalmente el aspecto moral de la institución, a fin de que no solo se realice la función biológica de la perturbación de la especie sino también para que exista una comunidad espiritual entre los cónyuges, que permita a su vez cumplir con los deberes de la vida común, felicidad, asistencia mutua y socorro que de consuno imponen el derecho y la moral.

En la filiación legítima también se toma en cuenta tal principio de moralidad social, para reputar hijos de matrimonio a aquellos que nacieren de dos personas que vivieron públicamente como marido y mujer y ambos hubieren fallecido

o por ausencia o enfermedad le fuere imposible manifestar el lugar en que se casaron.

En el código civil vigente diversos preceptos en materia de filiación natural, de patria potestad o de herencia, han tomado en cuenta un principio ético muy superior, en nuestro concepto, al perjuicio mezquino que informaba toda la legislación anterior, para degradar a los hijos naturales y hacerlos víctimas de la conducta de sus padres. Afortunadamente para México, se ha abandonado aquella tradición fundada solo en supuestas conveniencias sociales que fomentó el código francés siguiendo la idea de Napoleón, fundada en los siguientes términos absolutamente inmorales e inhumanos: Al estado no le interesan los hijos naturales. Evidentemente que al estado y al derecho si les interesan y les deben interesar tanto los hijos naturales como los legítimos. Solo los prejuicios sociales de mentes estrechas pueden llegar a considerar que la condición jurídica de los hijos naturales es inferior a la de los hijos legítimos. El derecho no puede ni debe admitir, como base de su relación jurídica y para la debida protección de intereses puramente humanos, el principio tradicional de que el matrimonio es la principal fuente de efectos jurídicos y de que solo son dignos del amparo de la ley aquellos seres concedidos en la unión legítima. Evidentemente que los intereses morales, patrimoniales o simplemente humanos de los hijos habidos fuera del matrimonio, deben ser y son tan respetables para un régimen que tenga solo por objeto normar la conducta de los hombres con un principio de justicia, como aquellos otros intereses que corresponden a los hijos habidos en el matrimonio.

En la regulación jurídica de la patria potestad, de acuerdo con lo que llevamos dicho, no encontramos ya las distinciones inmorales que admitían diferentes consecuencias según se tratase de hijos legítimos o naturales. Expresamente nuestra ley regula de manera igual el ejercicio de la patria potestad tanto de los padres o abuelos, sobre toda la clase de descendientes de manera expresa al ejercicio de la patria potestad respecto a los hijos habidos fuera de matrimonio, previendo las distintas hipótesis que puedan presentarse según que

ambos progenitores vivan juntos o separados: o bien, que hubiesen hecho el reconocimiento simultanea o sucesivamente.

2.2.- CONCEPTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DE FAMILIA.

Este autor define el derecho de familia, en los siguientes términos: “por derecho de familia entendemos el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia”.

“Dentro de la primera categoría (de las normas jurídicas que organizan la familia) clasificaremos la mayor parte de las reglas relativas al matrimonio, a la paternidad y a la filiación”.

Si se desea reducir el derecho de familia a los límites más estrictos, debe comprender el matrimonio y los regímenes matrimoniales o derecho matrimonial y el parentesco o el derecho de familia en su conjunto, considerarlo en el sentido amplio del término, tal como lo hemos definido”.

2.2.1.- SUJETOS DEL DERECHO DE FAMILIA

Ya hemos indicado que los sujetos en esta rama del derecho civil son fundamentalmente los parientes (por consanguinidad, afinidad o adaptación), los cónyuges y las personas que ejerzan la patria potestad o tutela. También deben mencionarse a los concubinarios, dado que algunos sistemas, y, especialmente nuestro Código Civil vigente, reconocen ciertas consecuencias jurídicas al concubinato, tanto entre las partes como con relación a los hijos habidos en el mismo.

En el derecho de familia los sujetos que intervienen son personas físicas. Excepcionalmente tenemos la inteligencia de algunos órganos estatales como ocurre en el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de los hijos, la patria potestad y la tutela; también debe reconocerse la intervención del consejo de tutelados como un organismo estatal que en el Código vigente tiene funciones importantes que cumplir.

2.2.2.- OBJETOS DEL DERECHO DE FAMILIA

Enumeración de los objetos del derecho en general, hemos definido el derecho como el conjunto de normas que tiene por objeto regular la conducta intersubjetiva que se manifiesta en facultades, deberes y sanciones. Por consiguiente, de este concepto se desprende cual es el objeto del derecho objetivo, así como los diversos contenidos que puede presentar dicho objeto a través de la facultad jurídica, del deber o de la sanción¹⁰.

Los objetos del derecho en general, podemos decir que dentro del derecho de familia encontramos a su vez las distintas formas de conducta que hemos caracterizado como objetos directos de la regulación jurídica. De esta suerte tenemos derechos subjetivos familiares, que principalmente se manifiesta en el matrimonio, entre los consortes, y las relaciones de parentesco, entre los parientes por consanguinidad, afinidad y adopción; en las relaciones específicas de la patria potestad entre padre e hijos, abuelos y nietos; así como en todas las consecuencias generales de la filiación legítima y natural. También encontramos derechos subjetivos familiares en el régimen de la tutela como una institución que puede ser auxiliar de la patria potestad o independientes de la misma.

Los derechos subjetivos familiares se presentan como correlativos de los derechos antes mencionados, pero tienen, según explicaremos después, una

¹⁰ Julián Bonnecase, Tratado Elemental de Derecho Civil, Harla, México, 1993

especial fisonomía debido a los distintos tipos de sujeción que se establece en la relaciones conyugales, parentales, paterno-filiales y tutelares. Así es como puede afectarse no solo la conducta del sujeto pasivo, sino también su propia persona, su actividad jurídica y su patrimonio.

Las sanciones propias del derecho familiar, como otras formas de conducta que constituyen objetos directos del mismo, generalmente consisten, para los actos jurídicos, en la inexistencia y nulidad; pero también en la revocación y en la rescisión. El divorcio viene a constituir a su vez un tipo de rescisión especial del derecho de familia, dado que en su forma última, que reconoce el código civil vigente, implica no la separación de cuerpos, como en el antiguo sistema, sino la disolución del matrimonio o vínculo conyugal. También en el derecho familiar tenemos como sanciones generales la reparación del daño a través de formas compensatorias o de indemnización y la ejecución forzada.

Definición de los derechos subjetivos familiares.- Cabe definir los derechos subjetivos familiares diciendo que constituyen las distintas facultades jurídicas que se originan por el matrimonio, el parentesco, la patria potestad o la tutela, por virtud de las cuales un sujeto está autorizado por la norma de derecho para interferir lícitamente en la persona, en la actividad jurídica o en el patrimonio de otro sujeto.

Clasificación de los derechos subjetivos familiares.- hasta ahora hemos tratado de los derechos subjetivos familiares de carácter extramatrimonial; pero existen también los derechos subjetivos familiares de carácter patrimonial. En consecuencia, desde este punto de vista los podemos clasificar en dos grandes categorías: (a) Derechos subjetivos familiares no patrimoniales, y (b) Derechos subjetivos familiares patrimoniales.

En términos generales decimos que un derecho es patrimonial, cuando es susceptible de valorarse en dinero, de manera, directa o indirecta. En cambio, se caracteriza como no patrimonial, cuando no es susceptible de dicha valoración.

Las características que anteceden son aplicables a los derechos familiares de carácter no patrimonial. En cuanto a los de naturaleza patrimonial, como son el derecho de alimentos y de heredar en la sucesión legítima, encontramos aspectos distintos. No obstante que en ambos existe como naturaleza común el ser valorables en dinero, el derecho a exigir alimentos se distingue del derecho a heredar, por tener los atributos que hemos señalado para los derechos no patrimoniales. Es decir, los alimentos son irrenunciables, intransmisible, inalienables, imprescriptible, intransigibles, inembargables, a diferencia del derecho subjetivo de heredar que, como los de carácter patrimonial, tiene las características opuestas.

Podemos clasificar los derechos subjetivos familiares desde ocho puntos de vista:

- a).- Derechos familiares patrimoniales y no patrimoniales. Su análisis lo hemos hecho con anterioridad.
- b).- Derechos familiares absolutos y relativos.
- c).- Derechos familiares de interés público y de interés privado.
- e).- Derechos familiares transmisibles e intransmisibles.
- f).- Derechos familiares temporales y vitalicios.
- g).- Derechos familiares renunciables e irrenunciables.
- h).- Derechos familiares transigibles e intransigibles.
- g).- Derechos familiares transmisibles por herencia y extinguidos por la muerte de su titular.

2.4.- PARENTESCO

La categoría de pariente es esencial en el derecho familiar, por la diversidad de consecuencias jurídicas que se presentan tanto en parentesco consanguíneo que es el principal, cuando en la adopción o parentesco civil y en la afinidad que se crea por virtud del matrimonio entre el marido y los parientes de su mujer y entre esta y los parientes de aquel¹¹.

El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o más personas por la virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho.

En el parentesco, la situación estable que se crea entre diversos sujetos relacionados permite la aplicabilidad constante de todo el estatuto familiar relativo a esta materia, para que no solo se produzcan consecuencias momentáneas o aisladas, sino para que se mantengan las mismas en forma más o menos indefinida.

Las tres formas del parentesco (por consanguinidad, por afinidad o por adopción) deben estar declaradas y reconocidas por la ley, pues aun cuando podría pensarse que los vínculos derivados de la sangre los impone la naturaleza misma, también no es menos cierto que solo en la medida que el derecho reconozca la existencia de esos vínculos consanguíneos habrá parentesco para los efectos de la ley.

En el parentesco por afinidad y en el parentesco civil o por adopción, la ley es la que mas determina quienes son los sujetos vinculados por la relación parental y los actos jurídicos (el matrimonio o adopción) que producirían las consecuencias de derecho.

¹¹ Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, Vol.I, Porrúa, México, 1998

2.4.1.- PARENTESCO CONSANGUÍNEO.- Es aquel vínculo jurídico que existe entre personas que descienden las unas de las otras o que reconocen un antecesor común. El artículo 228 define el parentesco consanguíneo en dos líneas: recta y transversal, y en los siguientes términos: La línea es recta o transversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común”¹².

Gráficamente podemos representar el parentesco en línea recta, por una línea recta en la cual señalaremos con un círculo cada uno de los ascendientes o descendientes que queramos relacionar. Bastara que hagamos, el recuento de los círculos que representan a las personas, excluyendo al progenitor común, para tener así el grado de parentesco existente entre el padre e hijo, abuelo y nieto, bisabuelo y bisnieto, etc., conforme a dicho computo, los padres se encuentran en primer grado, los abuelos en segundo, los bisabuelos en tercero en relación con los hijos, nietos y bisnietos.

La línea transversal se presenta gráficamente por un ángulo cuyo vértice queda constituido por el progenitor común y los lados por los diferentes parientes que queramos relacionar. Para computar los grados partiremos de un determinado pariente, por ejemplo del sobrino y ascenderemos hasta el vértice que estará representado por el ascendiente común, es decir, por el abuelo, para descender después por el otro lado del ángulo hasta llegar al tío, contando el número de personas con exclusión del ascendiente común.

2.4.2.- EL PARENTESCO POR AFINIDAD.- El parentesco por afinidad se define en el artículo 225 de la siguiente manera: “el parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o por concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos”. En realidad este tipo de parentesco viene a

¹² Código Civil para el estado de Veracruz Llave

constituir una combinación del matrimonio y del parentesco consanguíneo, pues presenta línea recta y línea transversal, computándose los grados en la forma que ya hemos explicado. De esa suerte la esposa entra en parentesco de afinidad con los ascendientes, descendientes o colaterales de su marido, en los mismos grados que existan respecto a los citados parientes consanguíneos. Es decir, se encuentra en el parentesco de primer grado en línea recta ascendiente con sus suegros, en parentesco colateral igual de segundo grado con sus cuñados y así sucesivamente. A su vez, si su marido ha tenido hijos, nietos o descendientes en general de otro matrimonio, contraerá también parentesco por afinidad con esas personas. Lo propio podemos decir del marido en relación con los parientes de su esposa.

En nuestro derecho el parentesco por afinidad produce solo consecuencias muy restringidas, pues no existe el derecho de alimentos que se reconoce en algunas legislaciones como la francesa entre el yerno o nuera y sus suegros o bien, en una manera general, entre fines de primer grado en la línea directa. Solo aceptamos como consecuencia jurídica importante la de que el matrimonio no puede celebrarse entre parientes por afinidad en línea recta. Tampoco tal forma de parentesco da derecho a heredar.

Por virtud del divorcio se extingue el parentesco por afinidad, así como en los casos de disolución del matrimonio por muerte de uno de los cónyuges o por nulidad. El matrimonio tradicional se enuncia diciendo que:” muerta mi hija, muerto mi yerno”. Sin embargo, para nuestro derecho la consecuencia principal, por no decir la única, subsiste o sea, el impedimento para contraer matrimonio entre fines de línea recta, ya que justamente solo en la hipótesis de la disolución del vínculo por divorcio, nulidad o muerte de uno de los cónyuges, es cuando existirá el impedimento para que pueda celebrarse el matrimonio entre fines.

2.4.3.- PARENTESCO POR ADOPCIÓN.- El parentesco por adopción resulta del acto jurídico que lleva ese nombre y que para algunos autores constituye un contrato. Por virtud del mismo se crean entre adoptante y adoptado

los mismos derechos y obligaciones que origina la filiación legítima entre padre e hijo. La misma nace de un acto jurídico de carácter mixto en el que concurren las siguientes personas:

1.- Los que ejercen la patria potestad o tutela de la persona que se trata de adoptar (en su efecto, las personas que lo hayan acogido y lo traten como a un hijo).

2- El ministerio público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección.

3- El adoptante que debe ser mayor de veinticuatro años, en pleno ejercicio de sus derechos, no tener descendientes y sobrepasar por lo menos en 17 años al adoptado.

4.- El adoptado se es mayor de catorce años.

5- El juez de primera instancia debe de dictar sentencia autorizando la adopción.

Las consecuencias en cuanto a la adopción ya he venido mencionando y principalmente se reducen a aplicar todo el conjunto de derechos y obligaciones que impone la filiación legítima entre el padre e hijo, al adoptante y al adoptado. También ya hemos indicando que en nuestro derecho la adopción crea un impedimento entre las partes para el matrimonio. Por tanto, no se extiende a los parientes del adoptante ni a los parientes del adoptado

2.4.4.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL PARENTESCO.-

Mencionaremos solo las consecuencias jurídicas del parentesco consanguíneo, que fundamentalmente son las siguientes:

1.- Crea la obligación y el derecho de alimentos.

2.- Origina el derecho subjetivo de heredar en la sucesión legítima, o la facultad de exigir una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria, bajo determinados supuestos.

3.- Crea determinadas incapacidades en el matrimonio y en relación con otros actos o sucesiones jurídicas. En la tutela legítima constituye la base para el nombramiento del tutor.

4.- Origina los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, que se contraen solo entre padres e hijos, abuelos y nietos, en su caso.

2.5.- LOS CONYUGES

La calidad de consortes o cónyuges es importantísima en el derecho de familia, en virtud de que no solo crea los sujetos especiales del matrimonio, con el conjunto de derechos y obligaciones que recíprocamente la ley les concede e impone, sino que además se proyecta sobre los parientes legítimos y, especialmente, en las relaciones paterno-filiales.

TERCER CAPITULO

ANTECEDENTES Y ASPECTOS GENERALES DEL DIVORCIO

3.1.- SIGNIFICADO Y DEFINICIÓN DEL DIVORCIO

Es la disolución absoluta del vínculo matrimonial que deja a los esposos divorciados en aptitud de celebrar nuevo matrimonio.

En los códigos de 1870 y 1884, en México, solo existió el divorcio por separación de cuerpos, bien por mutuo consentimiento, bien como divorcio necesario ante determinadas causas que generalmente implicaban delitos, graves hechos inmorales o incumplimiento de obligaciones conyugales.

Este sistema de divorcio por separación de cuerpos fue por primera vez abolido por el primer Jefe del estado Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo y, además, jefe de la Revolución Mexicana, en el mes de diciembre de año 1914, al expedir una ley en el puerto de Veracruz, que estableció por primera vez en México, tanto el divorcio vincular por mutuo consentimiento, como el divorcio vincular necesario, señalando dos causas: a).- Cuando ya no se pudieran o fuera indebido realizar los fines del matrimonio y b).- Cuando se cometiesen faltas graves por uno de los cónyuges que hicieran irreparable la desavenencia conyugal.

Con detenimiento esta Ley de 1914, que reformo el Código de 1884 y es el antecedente inmediato de la Ley de Relaciones Familiares de 1917, en donde a su vez vuelve a admitirse el divorcio vincular voluntario u por mutuo consentimiento, y el divorcio vincular necesario, pero ya no por estas dos causas de la ley de 1914. sino fundamentalmente por todas las causas que señala el Código Civil de 1884, para el divorcio necesario y que implicaban en éste código; delitos, hechos inmorales, incumplimiento de obligaciones conyugales, actos contrarios al estado matrimonial, enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o

hereditarias y ciertos vicios incorregibles, como la embriaguez consuetudinaria y el juego. Por último el Código Civil, vigente, siguiente a la ley de Relaciones Familiares, regula también el divorcio vincular, tanto voluntario como necesario, a través del mayor número de causas, reproduciendo fundamentalmente, las de ley de Relaciones Familiares, según una clasificación de causas que después expondremos.

Partiremos del Código Civil de 1870, que señaló las siguientes causas en el artículo 240; 1).- El adulterio de uno de los cónyuges, 2).- La propuesta del marido para prostituir a la mujer, no solo cuando el mismo marido lo haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que tenga relaciones ilícitas con su mujer. 3).- La incitación o violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal, 4).- El conato del marido o la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción, 5).- El abandono sin justa causa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años. 6).- La sevicia del marido con su mujer o la de éste con aquel. 7).- La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

En el Código civil de 1884, se reproducen estas causas de divorcio, pero además, se agregan las siguientes, 8).- El hecho de que la mujer dé a luz en el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo. 9).- La negativa de uno de los cónyuges de suministrar alimentos conforme a la ley. 10).- Los vicios incorregibles de juego o embriaguez. 11).- Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio y que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge. 12).- La infracción de las capitulaciones matrimoniales. Además, este Código reglamento el divorcio por separación de cuerpos a través del mutuo consentimiento de los consortes.

La Ley de 1914, ya no hace una enumeración de causas, y de acuerdo con su exposición de motivos, se ve el propósito primero de terminar con el régimen de simple separación de cuerpos que se consideró funesto para las relaciones matrimoniales, por cuanto que implicaba una situación anómala, irregular, que sólo fomentaba hasta el odio, las malas pasiones, no sólo entre los cónyuges que continuaban unidos en contra de su voluntad, sino incluso se reflejaban en los hijos y en los demás parientes, sobre todo entre las familias de ambos consortes y por esto, sin especificar causas de divorcio, consideró esta ley de 1914, que el matrimonio debería quedar disuelto ya definitivamente, recobrando cada cónyuge su aptitud o capacidad para celebrar nuevas nupcias, bien cuando hubiera mutuo consentimiento, después de tres años de vida conyugal, término que se consideró necesario para que los cónyuges estuviesen verdaderamente seguros de que entre ellos no podrán realizar los fines del matrimonio, o en cualquier tiempo, si hubiese causas que de plano imposibilitaran o hicieran indebidos los fines del matrimonio, o bien, que implicaran faltas graves que rompieron definitivamente la armonía conyugal. Por esto, en su primer artículo se dice en la ley del 29 de diciembre del año 1914 “El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de algunos de los cónyuges que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima”.

Ahora bien la Ley de 1914 reconoció el divorcio vincular necesario, se comprendían, dentro de la primera serie de causas, es decir, las que hacían imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, las siguientes: a).- Impotencia incurable para la copula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie; b).- Enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias y c).- Situaciones contrarias al estado matrimonial, por abandono de la casa conyugal o por ausencia, al no realizarse la vida en común, ya no se podían cumplir los fines matrimoniales.

Como se puede apreciar claramente en las causales antes transcritas en el párrafo anterior a este, “Que el divorcio es el medio directo de corregir una verdadera necesidad social”

Continuando en esta evolución histórica, la citada ley tomó en cuenta las causas de divorcio que reguló el código de 1884, pero suprimió la infracción de las capitulaciones matrimoniales, que ha sido ese Código el único que la admitió, pues ni el de 1870, ni la ley de relaciones familiares, ni después, el Código vigente, han admitido que la infracción de la capitulaciones matrimoniales pueda disolver el vínculo. Se agrega el artículo 76, en que la Ley de Relaciones Familiares enumera las causa del divorcio, la siguiente: “Cometer un cónyuge contra circunstancia, o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalado en la ley, una pena que no baje de un año de prisión”.

Ahora bien el Código Civil, vigente, en este ordenamiento reprodujo las mismas causas de la ley de relaciones familiares, suprimiendo también, la infracción de las capitulaciones matrimoniales, pero se introducen nuevas; desde luego se comprenden los vicios, no solo la embriaguez consuetudinaria, si no el uso inmoral de las drogas enervantes, y el juego, además el Código Civil, vigente admite una causa que aparentemente resulta injusta y contradictoria por cuanto que en los casos de que un cónyuge se separa por motivo justificado del domicilio conyugal, si no entabla demanda de divorcio dentro de un año, el otro cónyuge que fue el culpable, que obligó al primero a separarse, por ejemplo, el adulterio, injurias, por sevicia, tendrá el derecho, no obstante haber sido el culpable, de promover ya, como cónyuge inocente demanda de divorcio. La razón que tuvo el Código es la siguiente: La separación justificada de la casa conyugal, cuando un consorte haya dado causa suficiente para ello, facultad al otro, para entablar su demanda de divorcio dentro de seis meses, que es el término que la ley da para la caducidad de las acciones de divorcio. Pasado de este término, necesariamente, se extingue las acciones, luego entonces, ese cónyuge inocente, si no entabla su demanda dentro seis meses haciendo valer la causa que tuvo para separarse y que estimó

justificada, por ejemplo, que fue gravemente injuriada, golpeado, que hubo adulterio del otro consorte, querrá decir que persono esa causa, porque la ley estatuye de pleno derecho que se extinguido partiendo de un perdón tácito que da el cónyuge inocente al culpable.

3.2.- CLASIFICACIÓN DEL DIVORCIO

DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO: Es la manifestación del mutuo acuerdo de los cónyuges para disolver el vinculo matrimonial.

EL DIVORCIO VOLUNTARIO TIENE 2 VÍAS QUE SON:

- 1).- La Administrativa
- 2).- La Judicial.

Para dar una explicación más profunda, explicare el procedimiento de cada uno de las dos vías de Divorcio Voluntario:

1).- LA VÍA ADMINISTRATIVA, está se tramita ante Registro Civil, donde contrajeron matrimonio y deberá reunir los siguientes requisitos:

- a).- Sean mayores de edad;
- b).- No tengan hijos ni la mujer se encuentre en estado de gravidez;
- c).- Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si por este segundo régimen se casaron; y
- d).- Tengan como mínimo un año de casados, a partir de la celebración del matrimonio.

2).- LA VÍA JUDICIAL: Esta se tramita ante un Juez de Primera Instancia y deberá reunir los siguientes requisitos:

a).- Deberá presentarse la demanda respectiva, la cual solo podrá ser cursada por los interesados y acompañada del convenio correspondiente, en el que se fijara la situación de los cónyuges, hijos y bienes, durante el procedimiento y después de decretado el divorcio;

b).- Ratificarán ambos cónyuges la demanda como el convenio, donde manifestaran su conformidad de lo estipulado en todas y cada una de sus cláusulas.

c).- Se deja a vista del Ministerio Público por el término de cinco días, para que este manifieste su pedimento en relación a los menores y la pensión de los mismos, si hubiera menores de edad.

d).- Se turna con el juez, donde aprueba el convenio del divorcio y resuelve la disolución del vínculo matrimonial y en donde ambos consortes, pueden contraer nupcias de nueva cuenta.

e).- Después de haber dictado resolución, ambos consortes tienen el término de cinco días, para interponer un recurso (inconformidad), sobre la resolución, al vencimiento del término, la resolución a causado Estado, y se girara el oficio al Registro Civil, donde contrajeron matrimonio, anexando al oficio copia de la resolución y copia del acta de matrimonio, para que el encargado del Registro Civil, haga la anotación correspondiente y proceda a levantar el Acta de Divorcio Voluntario.

DIVORCIO NECESARIO: Es cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común.

3.3.- LAS CAUSALES DE DIVORCIO EN EL ESTADO DE VERACRUZ.

SON CAUSAS DEL DIVORCIO:

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II.- El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;
- III.- La incitación o violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer un delito, sea o no de incontinencia carnal;
- IV.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos o al otro cónyuge así como la tolerancia en su corrupción;
- V.- Parecer sífilis, tuberculosis, o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;
- VI.- padecer enajenación mental incurable;
- VII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;
- VIII.- La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio;
- IX.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia;
- X.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;
- XI.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir las obligaciones señaladas en el artículo 100 y el incumplimiento, sin justa causa, de la sentencia ejecutoriada por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 102;
- XII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;

XIII.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años;

XIV.- Los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;

XV.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;

XVI.- El mutuo consentimiento.

XVII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;

XVIII.- Las conductas de violencia familiar cometidas por uno de los cónyuges contra el otro o hacia los hijos de ambos o de alguna de ellos, para efectos de este artículo se entiende por violencia familiar lo dispuesto en el artículo 254 Ter. de este Código, y ;

XIX.- El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades judiciales que se hayan ordenado, tendentes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos, por el cónyuge obligado a ello¹³.

3.4.- EFECTOS DEL DIVORCIO

Existen dos tipos de efectos del divorcio: Provisional, cuando se producen durante la tramitación del juicio y Definitivos, los que se causan una vez pronunciada la sentencia ejecutoriada que disuelve el vínculo matrimonial.

¹³ Código Civil para el estado de Veracruz Llave

3.5.1.- PROVISIONALES

Puede el juez tomar providencias para separar a los cónyuges, confiar la custodia de los hijos a uno de los cónyuges, o determinar si concede la custodia durante el procedimiento a terceras personas. También estas medidas provisionales se refieren a las precauciones que deben de tomarse si la mujer estuviera embarazada durante el divorcio, acordar durante el trámite del juicio una pensión de alimentos, según las posibilidades de los padres, y para el cónyuge acreedor.

Mientras se decrete el divorcio el Juez autorizará la separación de los cónyuges de manera provisional y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos.

Admitida la demanda, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

- I. Separar a los cónyuges.
- II. Proceder por cuanto a depósito y separación de los cónyuges.
- III. Señalar y asegurar los alimentos que deben darse al cónyuge acreedor y a los hijos.
- IV. Dictar las medidas convenientes para que el marido no cause perjuicio en sus bienes a la mujer.
- V. Dictar en su caso medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede en cinta.
- VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de este acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio, propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, resolviendo el Juez lo conveniente.

3.5.2.- DEFINITIVOS

Se refieren ya a la situación permanente en que quedaran los divorciados, sus hijos y sus bienes, una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio.

Capacidad para contraer nuevo matrimonio:

Al disolver el vínculo matrimonial, cada cónyuge recobra su capacidad jurídica para celebrar nuevo matrimonio. En el divorcio necesario, si el cónyuge inocente es el hombre, puede inmediatamente contraer matrimonio una vez ejecutoriada la sentencia; pero si el cónyuge inocente es la mujer, se le impide celebrar nuevo matrimonio tomando en cuenta la posibilidad de que estuviera embarazada, teniendo que transcurrir trescientos días contados a partir de que se decreta la demanda de divorcio¹⁴.

Capacidad de ejercicio de la mujer divorciada:

Bajo la idea de que no debe haber diferenciación por virtud del sexo, y que es falso que la mujer casada no esté en condiciones de contratar, de comparecer en juicio, de administrar sus bienes o de ejecutar actos de dominio respecto a los mismos, por tanto la capacidad de ejercicio de la esposa no se ve afectada por el matrimonio

Capacidad de la mujer divorciada para ejercer el comercio: La mujer ya divorciada está facultada a ejercer libremente el comercio

La declaración de divorcio, produce además los efectos siguientes:

¹⁴ Ingrid Brena Sesma, Derechos del Hombre y de la Mujer Divorciados, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Pág. 23

a).- Los padres, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tiene para con sus hijos.

b).- Perder el cónyuge culpable todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste.

c).- La decisión de los bienes comunes y contribución en proporción a la subsistencia y educación de los hijos varones hasta que lleguen a la mayoría de edad y a las hijas aunque sean mayores hasta que contraigan matrimonio, siempre que vivan honestamente.

d).- El derecho de la mujer inocente a percibir alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente, e igual derecho del marido inocente cuando esté imposibilitado y no tenga bienes propios.

3.5.- LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL DERECHO PENA.

La violencia familiar se especifica como aquella que tiene lugar dentro de la familia, y que comprende violación, maltrato físico, psicológico y abuso sexual entre otros. Al tratarse de de conductas coercitivas aprendidas que involucran abuso físico o la amenaza de abuso físico, en esta figura jurídica, se incluye el abuso psicológico repetido, el ataque sexual, el aislamiento social progresivo, el castigo, la intimidación y la coerción económica.

La violencia intrafamiliar se traduce se da en las siguientes formas:

MALTRATO FÍSICO.- Todo acto de agresión intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o substancia para sujetar,

inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia su sometimiento y control¹⁵.

MALTRATO PSICOEMOCIONAL. Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad y en los casos en que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar daño moral al receptor de violencia intrafamiliar, será considerado maltrato psicoemocional en los términos de este Artículo, aunque se argumente como justificación la educación y la formación del mismo, tratándose de un menor de edad.

MALTRATO SEXUAL: Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser negar la atención a las necesidades sexoafectivas, inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, utilizar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen daño.

La violencia familiar es generada principalmente por tres factores;

- La falta de control de impulsos,
- La carencia afectiva y
- La incapacidad para resolver problemas adecuadamente;

Aunado a lo anterior, en algunas personas la incidencia es clara por abuso de alcohol y drogas.

¹⁵ Antonio de Ibarrola, Derecho de Familia, Porrúa, México, 3ª ed., 1984

De ello se desprende claramente que estos patrones de conducta comienzan en la infancia, no solo al privar a un niño del amor que naturalmente necesita, sino también al agredirlo, física, psicológica y emocionalmente, con golpes lentos que, en su continuidad, provocan una formación defectuosa de la conciencia del niño sobre su papel en el entorno social en que le corresponderá vivir.

Se considera como familia en riesgo de violencia intrafamiliar, la constituida por dos o más personas, que de acuerdo a sus antecedentes y actual calidad de vida tienen mayor probabilidad de ejercer los actos relacionados con la violencia intrafamiliar, en detrimento de los otros integrantes de la familia.

A menudo las personas que han sido objeto de algún tipo de abuso físico o verbal, o sufrieron el abandono físico o emocional de uno de sus padres o de ambos, buscan alivio en alguna adicción para remediar el dolor latente, ya sea a través de relaciones personales dañinas o adicciones al dinero, el sexo, la ira, las drogas, la bebida, etc. aunque la mayoría de las veces no se da cuenta de lo que le está sucediendo.

Se trata, sin duda, de un fenómeno complejo, que compete a toda la sociedad, ya que al darse en el seno familiar, condiciona futuras conductas de las nuevas generaciones que poblarán nuestro país. Un problema grave, que hoy no está siendo minimizado, dado que en el país y en nuestro Estado se regula tanto en la materia penal como en la civil, y existen programas para su prevención y tratamiento en diversas instancias, entre las cuales cabe destacar al Desarrollo Integral de la Familia (DIF), que a través de la Procuraduría de la Defensa del Menor, desempeña una importante labor.

El Código Penal del estado de Veracruz, en su artículo 154 Bis, Ter y Quáter, establece la conducta de la violencia familiar que a la letra dice¹⁶:

¹⁶ El Código Penal del estado de Veracruz

VIOLENCIA FAMILIAR

Artículo 154 Bis. A quien ejerza cualquier tipo de violencia física, psicológica, patrimonial, económica o sexual, dentro o fuera del domicilio familiar, comparta éste o no, en contra de su cónyuge, concubina o concubinario, pariente hasta el cuarto grado en ambas líneas o incapaz sobre el que sea tutor o curador, se le impondrán, independientemente de las sanciones que correspondan por cualquier otro delito, de dos a seis años de prisión, multa de hasta cuatrocientos días de salario, caución de no ofender y, en su caso, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad o tutela.

En caso de que la víctima fuere mujer, se sujetará al activo a las medidas reeducativas que establece la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, las que, en ningún caso, excederán del tiempo impuesto en la pena de prisión.

Artículo 154 Ter. Se equiparará a la violencia familiar y se sancionará como tal, cuando el sujeto activo del delito cometa cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de persona:

I. Que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado;

II. Que se haya incorporado a su núcleo familiar, aunque no tenga parentesco con ninguno de sus integrantes; o

III. Con la que esté o hubiese estado unida fuera de matrimonio, en un período de hasta dos años anteriores a la comisión del delito, o de los ascendientes o descendientes de ésta.

Para los efectos de este artículo, se entenderá por uniones fuera de matrimonio las que existan entre quienes hagan vida en común, en forma constante

y permanente, por un período mínimo de seis meses, o mantengan una relación de pareja, aunque no vivan en el mismo domicilio.

Artículo 154 Quáter. En todos los casos previstos en este Capítulo, el Ministerio Público acordará las medidas preventivas necesarias y pedirá al juez lo propio para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima; si ésta fuere mujer, el Ministerio Público solicitará además al juez las órdenes de protección referidas en la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

3.6.- ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 254 TER DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

El mismo código civil contempla la protección a la familia a través de varias figuras. De entre muchas destacan:

- Alimentos
- Patria potestad
- Violencia familiar.

EN RELACIÓN DE LOS ALIMENTOS se entiende como tal, la comida el vestido, la habitación, la asistencia a casos de enfermedad, los gastos educativos hasta su conclusión. La obligación de dar estos alimentos corresponde de manera reciproca los padres están obligados a dar los alientos pero si no tuvieren estos la posibilidad la obligación recae sobre los ascendientes por ambas líneas próximos al grado (los abuelos de los menores).

En cuestión de los alimentos vemos que el derecho ha visto la gran necesidad de no dejar en desprotección a la familia por tal razón introduce la figura del ministerio publico para solicitar el aseguramiento de los alimentos.

Con esto podemos empezar a entender que las instituciones de Derecho desde antes que existiera la necesidad impetrante de legislar en materia de violencia familiar, ha existido una protección a la familia que si bien no ha sido la más adecuada, en razón del gran atraso que en materia jurídica vivimos en la actualidad, ha tratado de subsanar muchas de las deficiencias y le ha restado gravedad a los problemas que vivimos en la actualidad más sin embargo podemos darnos cuenta que la figura de los alimentos ha existido desde hace mucho tiempo, no así la violencia familiar.

LA PATRIA POTESTAD es otro elemento del Estado con el cual pretende regular la relación entre las personas que están unidas mediante un vínculo matrimonial, tiene como objeto la relación entre ascendientes y descendientes en la cual debe de existir el respeto, la consideración entre las familias.

La figura de la patria potestad se ejerce sobre las personas que sean menores de edad y mismas a las cuales los padres serán los obligados a llevar a cabo ésta potestad, mas sin embargo cuando un padre muera, emancipe al menor o el menor cumpla la mayoría de edad entenderemos que la patria potestad ha terminado de manera natural, y judicialmente, mismo que refiere que en la sentencia de divorcio el Juez deberá de resolver lo relativo a la patria potestad y actuará de oficio para evitar conductas de violencia familiar. También será causa de pérdidas de la patria potestad de manera judicial el daño a la seguridad, salud o moralidad de los hijos, el abandono por más de seis meses, que sea condenado por un delito doloso en agravio de sus hijos, o la reincidencia en delitos graves.

Nos podemos dar cuenta que existe un problema de ambigüedad en la ley, y de manera subjetiva está la causal de la violencia familiar para la pérdida de la

patria potestad, sin embargo es importante reconocer que ésa ambigüedad sólo crea confusión porque no especifica en qué casos o cuáles son las características y en muchas ocasiones nos daremos cuenta que la ley es redundante.

VIOLENCIA FAMILIAR EN EL CODIGO CIVIL

El Código Civil en sus artículos 254 Bis y Ter conoce la Violencia Familiar y la entiende según lo establecido en el artículo referido:

ARTICULO 254 BIS

Los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto, contará con la asistencia y protección de las instituciones legalmente constituidas.

ARTICULO 254 TER

Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

Por violencia familiar se entiende el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones, siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato¹⁷.

¹⁷ Código civil del estado de Veracruz

Nos podemos dar cuenta en un estudio muy sencillo de los articulados referidos, que existe in tremendo desconocimiento por conceptos fundamentales respecto de la violencia familiar, si bien es cierto la Ley identifica los elementos generales de la violencia familiar que de manera reiterativa los volveremos a señalar:

1. Daño (violencia física o moral).
- 2.- Generadores (integrantes de la familia).
- 3.- Fin (el daño).

A groso modo son los elementos esenciales de la violencia familiar, y aquí identificamos uno de los graves problemas, el Legislador no sabe distinguir entre violencia moral y violencia psicológica, es menester entender que aquél que ocasione una violencia, sea física o sea en detrimento de la autoestima del sujeto, como en el caso de las sevicias, las amenazas ocasiona un daño psicológico, por lo tanto no es necesaria que la violencia moral deriva en la psicológica y podemos afirmar que cualquier tipo de violencia que sufre el sujeto, más si viene del grupo social en donde desarrolla parte importante de su personalidad, será en un dado caso un factor para ubicar un trastorno psicológico.

Si bien es cierto que se encuentra en el Código Civil, la violencia familiar hasta el momento no me es posible encontrar su utilidad más que como un simple juicio aislado que pueda derivar en un divorcio o en la pérdida de la patria potestad, lo cual en ambos casos no contempla la ayuda hacia la víctima y mucho menos su reincorporación a la sociedad, ya que definitivamente es indispensable que después de que una persona sufre de violencia familiar, sea encaminada de nuevo hacia los ámbitos sociales, es decir, sea reincorporada a la sociedad. Dejando de lado lo que se encuentra previsto en materia penal y de procedimientos penales, así como en la familiar, debe de darse la obligación de reparar los daños y perjuicios:

"El autor de un hecho ilícito debe reparar los daños y perjuicios que con tal hecho cause a otra persona, a menos que demuestre que el daño o el perjuicio se

produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Esta responsabilidad puede ser a cargo de una persona que no sea la autora del hecho ilícito, en los casos en que así lo disponga la ley."

"Los integrantes de la familia que resulten responsables de violencia familiar, deberán reparar los daños y perjuicios que ocasionen con dicha conducta, con autonomía de otro tipo de sanciones que éste y otros ordenamientos legales establezcan".

La responsabilidad civil por violencia intrafamiliar, reputándose como la obligación de reparar los daños y perjuicios, ocasionados por la conducta culposa, sin menoscabo de que se puedan aplicar otras sanciones al agente agresor en contra de los agentes receptores de la violencia.

Sin embargo, del mismo modo que en todo lo referente a la materia de responsabilidad civil, la valoración para que proceda la indemnización se relacionará únicamente a los tres elementos, el hecho, el daño y la relación causal entre ambos, por lo cual, una vez analizado todo el material recopilado, me permito a mi humilde criterio hacer la siguiente:

PROPUESTA

Nuestro código civil del estado de Veracruz establece la conducta de violencia familiar para que esta sea una causal de divorcio, con independencia que se tipifique un delito establecido en nuestro código penal. En la práctica al demandar el divorcio invocando la violencia familiar que establece los numerales 254 bis y ter el juzgador, quiere que se le acredite exactamente que hubo violencia familiar y por si fuera poco que se haya denunciado la violencia ante el ministerio publico y que en consecuencia se condene al cónyuge que ejerció la violencia familiar en el proceso penal, lo cual para mi punto de vista es inatendible, **TODA VEZ QUE PARA QUE PROCEDA EL DIVORCIO POR VIOLENCIA FAMILIAR, ES INNECESARIA LA EXISTENCIA PREVIA DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA PENAL DONDE SE CONSIDERE CULPABLE AL DEMANDADO EN EL JUICIO CIVIL**, ya que no existe ordenamientos legal que exija como condición la existencia de una sentencia condenatoria firme, para tener por actualizada la violencia familiar, por consecuentemente, para que proceda la acción de divorcio por esa causal, es innecesaria la existencia de una sentencia condenatoria del orden penal donde se considere culpable al demandado en el juicio civil.

De ahí que los Jueces civiles del Estado no están condicionados, al resolver sobre dicha causal, a la existencia de una sentencia condenatoria, ni tampoco les corresponde analizar sobre la existencia o no de elementos propios para la configuración del delito en la materia penal, lo que interesa para efectos del derecho civil es si un acto ilícito, en este caso la violencia cometida por un cónyuge hacia otro, se actualizó al grado de trastocar el derecho privado, pues el acto ilícito sólo se considera en relación con el daño causado, prescindiendo de la idea de hecho punible penalmente, en virtud de que la tutela jurídica en materia civil se dirige a sancionar una acción entre particulares que aun sin ser o declararse ilícita en el ámbito criminal, es reprochable por la sociedad y susceptible de producir consecuencias de derecho entre los particulares afectados.

Ahora bien, cuando se ejerce la acción de divorcio necesario con base en la causal de violencia familiar, es necesario expresar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acontecieron, pues basta que en la demanda se expresen los hechos de manera concreta.

Por lo cual me permito hacer la presente propuesta para que se le adicione al artículo 254 Ter, un cuarto Párrafo del código civil del estado de Veracruz lo siguiente:

ARTICULO 254 TER

Los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto, contará con la asistencia y protección de las instituciones legalmente constituidas.

ARTICULO 254 TER

Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar.

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

En los casos de violencia familiar, a solicitud de la parte agraviada o de quien legalmente la represente, podrá decretarse el depósito de persona.

CUARTO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 254 TER

CUANDO SE INVOQUE LA VIOLENCIA FAMILIAR COMO CAUSAL DE DIVORCIO PARA QUE PROSPERE, ES INNECESARIA LA EXISTENCIA PREVIA DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA PENAL DONDE SE CONSIDERE CULPABLE AL DEMANDADO EN EL JUICIO CIVIL, BASTA QUE EN LA DEMANDA SE EXPRESEN LOS HECHOS DE MANERA CONCRETA.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El contenido en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges varía en función del ordenamiento jurídico de cada país, pero por lo general todos les imponen la obligación de vivir juntos y guardarse fidelidad, de socorrerse mutuamente, de contribuir al levantamiento de las cargas familiares y de ejercer conjuntamente la potestad doméstica y la patria potestad sobre los hijos, que se presumen comunes salvo prueba en contrario. Las singularidades del contenido del matrimonio en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges derivan en cada país de su propia concepción cultural de la institución, que ha dado forma a la misma en su legislación positiva y en su práctica jurídica.

SEGUNDA: Como parte de una de las aristas de la modernización de esta sociedad, es sin lugar a dudas que el divorcio está convertido en una alternativa más, que es una consecuencia de diversos factores, este fenómeno implica un desmoronamiento para la sociedad y el Estado, ya que es el matrimonio, el pilar y fundamento de éstos, por ello se debe tener un especial interés sobre estas instituciones: matrimonio y divorcio.

TERCERA: Es importante señalar que si bien es cierto que el divorcio es un mal necesario, conlleva en casi todos los casos un desequilibrio económico, y moral, no solo en la pareja sino en la familia que los rodea, por lo que el legislador debe de ser muy meticuloso al determinar cuáles van a ser las causas por las que debe proceder la disolución del vínculo matrimonial y, por tanto, se debe ser muy cuidadoso al determinar cómo se va a legislar, partiendo del hecho que el matrimonio es la base de la sociedad.

CUARTA: Por lo que el legislador debe de poner mucho cuidado para que el divorcio no se fortalezca en nuestra sociedad actual, como una alternativa inmediata para disolver la unión civil de una pareja, en la que se recurra a esta figura como una solución a problemas cotidianos o por simple capricho entre los actores, y

crear y otorgar las herramientas legislativas a las autoridades jurisdiccionales, para que puedan recurrir, poner en práctica y aplicar de oficio y no a petición de parte las leyes, que atiendan y prevengan entre otras malas prácticas, las conductas que conlleven a la violencia familiar, como la Ley de Atención y Prevención a la violencia familiar y la Ley General de Acceso de la mujeres a una vida libre de violencia, e invitando a los actores a acudir a esas Instituciones que el estado por obligación debe de fortalecer, para en tratamiento de sus problemas y estar aptos para resolver sus problemas, y así preservar y recomponer el matrimonio, evitando así la desunión familiar y por ende la desintegración de la sociedad.

QUINTA: Es de establecerse que el autor de un hecho ilícito debe reparar los daños y perjuicios a los integrantes de la familia que resulten responsables de violencia familiar, con autonomía de otro tipo de sanciones que éste y otros ordenamientos legales establezcan".

SEXTA: PARA QUE PROCEDA EL DIVORCIO POR VIOLENCIA FAMILIAR, ES INNECESARIA LA EXISTENCIA PREVIA DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA PENAL DONDE SE CONSIDERE CULPABLE AL DEMANDADO EN EL JUICIO CIVIL, ya que no existe ordenamientos legal que exija como condición la existencia de una sentencia condenatoria firme, para tener por actualizada la violencia familiar, por consecuentemente, para que proceda la acción de divorcio por esa causal, es innecesaria la existencia de una sentencia condenatoria del orden penal donde se considere culpable al demandado en el juicio civil. Siendo necesario expresar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acontecieron, pues basta que en la demanda se expresen los hechos de manera concreta.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa S.A., México, 1990.
- 2.- Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Parte 1ª Introducción, Personas y Familia, Ed. Porrúa S.A., México 2001.
- 3.- De Pina, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa S.A., México 1978.
- 4.- Planiol Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo 1, Introducción, Familia y Matrimonio; Editorial Cajíca, Puebla, Puebla.
- 5.- Galindo Garfias Ignacio, Derecho de Familia, Tercera edición, Porrúa S.A., México 1985.
- 6.- De Pina Rafael, Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, Décimo Primera Edición, México 1981.
- 7.- Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I, II, IV; Editorial Porrúa S. A.; Tercera Edición, México 1980.
- 8.- Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Vol. I, Porrúa, México, 1998.
- 9.- Eduardo Pallares, El Divorcio en México, Porrúa, Quinta edición, 1987.
- 10.- Julián Bonnecase, Tratado Elemental de Derecho Civil, Harla, México, 1993.
- 11.- Antonio de Ibarrola, Derecho de Familia, Porrúa, México, 3ª ed., 1984.
- 12.- Juan Antonio González, Elementos del Derecho Civil, Ed. Trillas, México, 1985.
- 13.- Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles, tercera edición Harla, México, 1992.
- 14.- Ingrid Brena Sesma, Derechos del Hombre y de la Mujer Divorciados, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Pág. 23

LEGISLACIÓN:

Código Civil para el estado de Veracruz Llave

Código Penal del Estado de Veracruz

Ley para Atención y prevención de la Violencia familiar

Ley General de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia

