

29.
783

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ACTUAL EN MATERIA
DE DIVORCIO

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

LAURA LETICIA UGALDE RIVAS

MEXICO, D.F.

1986



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 está 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.

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION	10
CAPITULO PRIMERO	
ANTECEDENTES DEL DIVORCIO EN EL DERECHO FAMILIAR ANTIGUO	11
I. CODIGO DE HAMMURABI	12
II. LEYES DE MANU	17
III. CODIFICACION BIBLICA	20
IV. DERECHO ROMANO	26
V. EL CORAN	31
CAPITULO SEGUNDO	
EL DIVORCIO EN EL DERECHO GERMANO LATINO	33
I. EL FUERO JUZGO	34
II. LAS SIETE PARTIDAS	35
III. LEYES DE TORO	44
IV. NOVISIMA RECOPILACION	46
CAPITULO TERCERO	
EL DIVORCIO EN ALGUNAS LEGISLACIONES DEL SIGLO XIX	47
I. CODIGO CIVIL ITALIANO	48
II. CODIGO CIVIL PORTUGUES	54
III. LEGISLACION MEXICANA	64
A. CODIGO CIVIL DE 1870	70
B. CODIGO CIVIL DE 1884	73
C. CODIGO CIVIL DE 1928	80
IV. CODIGO CIVIL ESPAÑOL	81

CAPITULO CUARTO

EL DIVORCIO EN EL DERECHO CONVENCIONAL Y COMPARADO	89
I. TRATADOS DE MONTEVIDEO (1889)	91
II. CODIGO DE BUSTAMANTE (1928)	93
III. TRATADOS DE MONTEVIDEO (1939-1940)	95
IV. DERECHO COMPARADO	
A. CODIGO CIVIL DE CHILE	96
B. CODIGO CIVIL COLOMBIANO	99
C. LEY DE DIVORCIO ESPAÑOLA VIGENTE	106
C.1 DIVORCIO OTROS CONCEPTOS	109
C.2 SEPARACION Y OTROS CONCEPTOS	109
C.3 LEY DEL 7 JULIO DE 1981	111
C.3.1 De la Nulidad del Matrimonio	114
C.3.2 De la Separación del Matrimonio	115
C.3.3 De la Disolución del Matrimonio	117
C.3.4 Efectos Comunes a La Nulidad, Separación y Divorcio	119
C.3.5 Medidas Provisionales por Demanda de Nulidad, Separación y Divorcio	125
C.4 NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	127
D. LEY DE DIVORCIO FRANCESA	128
D.1 DIFERENTES TIPOS DE DIVORCIO QUE CONTEMPLA LA LEY FRANCESA	128
D.1.1 Divorcio por Mutuo Consentimiento	128
D.1.2 Divorcio Solicitado por uno de Los Conyuges	129
D.1.3 Divorcio por Ruptura de la Vida en Común	129
D.1.4 Divorcio por Culpa	130
D.2 EL PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO	131
D.2.1 La Conciliación	133
D.2.2 Medidas Provisionales	134
D.2.3 De las Pruebas	136
D.2.4 Consecuencias del Divorcio	136

PAG.

D.2.5 *Consecuencias del Divorcio para
Los Conyuges*

137

D.2.6 *Consecuencias en Los Diferentes
Casos de Divorcio*

138

CONCLUSIONES

142

BIBLIOGRAFIA

148

I N T R O D U C C I O N

El divorcio hoy en día ha dejado de ser controversia - para situarse como un hecho de relevancia actual, vivo, latente y necesario para restituir la capacidad de los cónyuges de vivir plenamente, una vez que por razones propias o ajenas, la sociedad que se formó en el acto matrimonial ya no cumple con los fines que dió lugar a su consumación y por el contrario, se ha vuelto conflictiva, sin armonía y carente de amor.

Al profundizar en el estudio de esta materia he podido comprender la amplitud y exigencias del tema a la vez que las limitaciones de este modesto trabajo que ahora presento.

En las siguientes páginas me atrevo a realizar un esbozo de la trayectoria que ha seguido el divorcio a lo largo de la historia de la humanidad, para desembocar en las Legislaciones del Siglo XIX, que son base fundamental de los tratados actuales en materia de divorcio que rigen en los diferentes países.

Concentro mi atención en un estudio breve y conciso, - no por ésto menos importante, del divorcio visto desde el Derecho Convencional, para finalizar con un análisis comparativo de algunos códigos vigentes actualmente en Europa y en Iberoamérica.

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES DEL DIVORCIO EN EL DERECHO FAMILIAR ANTIGUO

	PAG.
I. <i>Código de Hammurabi</i>	12
II. <i>Leyes de Manú</i>	17
III. <i>Codificación Bíblica</i>	20
IV. <i>Derecho Romano</i>	26
V. <i>El Corán</i>	31

I. CODIGO DE HAMMURABI

Promulgado por el Rey de Babilonia, Hammurabi (1792 - - 1750 A. de C.), quien supo recoger la jurisprudencia anterior a su tiempo, que no llegó a ser superado en toda la Antigüedad y cuya influencia fue manifiesta en las legislaciones de hebreos, griegos y romanos.

HAMMURABI. Sexto rey de la I Dinastía amorrea de Babilonia (1792-1950 A de C.) . Fue hijo de Sin-maballit, logrando gracias a sus dotes militares y administrativas, la unidad del Imperio de Babilonia. Hoy se puede fijar su cronología entre - el 1730-1686 A. de C.

SIN-MUBALLIT. Quinto rey de la I Dinastía de Babilonia (1812-1793 A. de C.), y padre de Hammurabi..

Se hace mención a los artículos más importantes del -- Código de Hammurabi, que hacen referencia del tema a tratar, El Divorcio:

Art. 137. Si un señor se proponía divorciarse de una hieródula-concubina que le había dado hijos o de su esposa principal que le proporcionó hijos, se le devolverá su dote a esa mujer y se le dará una parte del campo, del huerto y de los bienes familiares para que ella pueda criar a sus hijos. Después que haya criado a sus hijos, de todo lo que se dará a sus hijos, se le entregará una parte como la de un heredero, y entonces tomará al marido de su elección.

Art. 138. Si un señor se propone divorciarse de su -- primera esposa, la cual no le dio hijos, le dará planta hasta la cantidad de sus arras; además le devolverá la dote que había aportado de la casa de su padre. Después podrá repudiarla.

Art. 139. Nos amplia el artículo anterior, con respecto a las arras, de no haber existido, el marido le entregará -- una mina de plata como indemnización por la repudiación.

Art. 140. Si se tratará de un subalterno le entregará un tercio de una mina de plata.

Art. 141. Si la esposa de un señor, que vive en la -- casa de este, decide marcharse y motiva la división de la familia descuida su casa y humilla a su marido, lo probarán contra ella. Entonces, si su marido declara que quiere repudiarla, es te podrá repudiarla; no tendrá que darle nada, ni para gastos de partida, ni por la repudiación. Si su marido declara que no quiere repudiarla, su marido podrá tomar en matrimonio a otra -- mujer; y respecto a la primera esposa, esta vivirá como esclava en la casa de su marido.

Art. 142. Si una mujer toma odio a su marido y le dice "Tu no me tendrás más como esposa", se hará una investigación realizada por el distrito. Entonces si, se averigua que -- la esposa fue cuidadosa y no se le hella falta, si de otro lado su marido salió y la descuidó mucho, esa mujer no es culpable; -- recogerá su dote y se irá a la casa de su padre.

Art. 143. Si no fue ciudadosa y, al contrario, fue ca -- llejera, si arruinó su casa y humilló a su marido, esa mujer -- será arrojada al agua.

Art. 144. Si un señor tomó en matrimonio a una esposa principal y esta esposa le dio una esclava a su marido y ha te -- nido (con la esclava) hijos, si ese señor se ha propuesto tomar en matrimonio a una concubina, no se le autorizará a este, no -- podrá tomar en matrimonio a una concubina.

Art. 145. Si un señor tomó en matrimonio a una esposa principal y ella no le dio hijos, y él se propone toma en matrimonio a una concubina, ese señor puede tomar en matrimonio a la concubina y hacerla entrar en su casa; pero ésta no tendrá la misma categoría que la esposa principal.

Art. 146. Si un señor tomó en matrimonio a una esposa principal y esta le dio una esclava a su marido y tuvo con la esclava hijos, y mas tarde esta esclava ha querido igualarse con su señora porque tuvo hijos, su señora no podrá venderla; - la colocará una marca con la señal de la esclavitud y la contará con sus esclavos.

Art. 147. Si no tuvo hijos, su señora podrá venderla.

Art. 148. Si un señor ha tomado en matrimonio a una esposa y una fiebre maligna se ha apoderado de ella, si se propone tomar otra esposa; podrá tomarla; pero no podrá repudiar a su esposa víctima de la fiebre. Vivirá en la casa que él construyó y, mientras ella viva, deberá mantenerla.

Art. 149. Si esa mujer se niega a vivir en la casa de su marido, él le devolverá la dote que llevó de la casa de su padre y podrá irse. (1)

La legislación más antigua que hacía referencia al divorcio y de la que se tiene noticias es la de Hammurabi, que señalaban dos causas por las cuales la mujer, al igual que el marido, podían solicitarlo. Estas causas eran: 1.- La esterilidad de la mujer; 2.- Si la mujer provocaba la separación, abandonaba al marido o dilapidaba la hacienda.

(1) Código de Hammurabi, Federico Lara Peinado. (Madrid, España Editora Nacional, 1982) pags. 104-107.

La mujer podía aprovechar las siguientes circunstancias para pedir el divorcio:

a) Cuando el marido se ausentaba del pueblo y con tal motivo la mujer se refugiaba en otra cosa, si aquel regresaba no tenía obligación (la Mujer) de volver con él;

b) Si siendo la mujer hacendosa y de buena conducta, el marido la abandonaba con frecuencia.

En otros pueblos solamente se concedía al marido el derecho de repudio y si acaso llegaba a concederse a la mujer era en casos sumamente necesarios debido a que se consideraba a ésta con derechos desiguales a los del hombre.

En Asiria y Caldea, el marido no podía ser repudiado, sino por faltas muy graves, mientras que la mujer podía serlo fácilmente a condición de restituirle la dote o darle la correspondiente indemnización pecuniaria, excepto cuando el divorcio era motivado por el adulterio de aquella.

En general la Ley se oponía al divorcio e imponía castigos al cónyuge que por su mala conducta diera motivo a la separación.

En la India, el derecho de repudio competía solo al marido y entre las causas que podían motivarlo, se contaba la esterilidad durante ocho años y ciertos defectos físicos o morales especificados en la Ley.

Entre los Persas podía el marido repudiar a la mujer por insubordinación, o si llevaba una vida escandalosa o se dedicaba a la magia.

En Egipto, a pesar de que se le concedía a la mujer la administración de sus bienes igualándola en esto al marido, solo a éste le otorgaban el derecho a divorciarse, pero con muchas restricciones introducidas por la costumbre y obligándolo a devolver la dote y además en numerosos casos, quedaba privado de sus bienes pasando la administración de los mismos a su primogénito.

Los griegos permanecieron por mucho tiempo, fieles a la indisolubilidad del matrimonio, siendo casi desconocido el divorcio hasta el tiempo de Homero, posteriormente fue muy grata su práctica.

Entre los Judíos se practicaba el divorcio. Moisés lo reglamentó en el Deuteronomio con el objeto de limitar la dación del libelo de repudio a la mujer, cuando ésta dejaba de ser grata al marido porque éste le encontraba alguna fealdad.

II. LEYES DE MANU

En estas Leyes dictadas entre los siglos 8 y 13 A. DE C están contemplados los deberes inmemoriales de un hombre y de una mujer que se mantienen firmes en el sendero de la ley, ya sea separados, ya sea unidos.

Una mujer está bajo la guarda de su padre durante su infancia; bajo la guarda de su marido durante su juventud; bajo la guarda de sus hijos, durante su vejez; no debe nunca conducirse a su capricho.

En algunos casos lo que hoy conocemos por adulterio, no era causa de divorcio cuando existía esterilidad tal como lo sancionan los preceptos siguientes:

58.- El hermano mayor que conoce normalmente a la mujer de su hermano menor y el menor que conoce a la de su hermano mayor serán degradados, aunque hayan sido inducidos a ello por el marido o los parientes, a menos que el matrimonio sea estéril.

59.- Cuando no se tienen hijos, la progenitora deseada puede obtenerse con la unión de la esposa convenientemente autorizada, con un hermano u otro pariente (sapinda).

60.- Que, untado de mantequilla líquida y guardando silencio, el pariente encargado de esta misión, acercándose durante la noche a una viuda o a una mujer privada de hijos, engendra un solo hijo, nunca un segundo.

61.- Algunos de los que conocen a fondo esta cuestión, fundándose en que puede no lograrse perfectamente el objeto de tal disposición con el nacimiento de un solo hijo, son de opi-

niñn que las mujeres pueden legalmente engendrar de este modo un segundo hijo.

62.- Que, una vez obtenido el objeto de esta comisi3n, segun la ley, las dos personas, el hermano y la cuñada, se traten entre si como un padre y una nuera.

63.- Pero un hermano, ya sea el mayor, ya el menor, - que encargado de cumplir con este deber, no observa la regla - prescripta y no piensa si no en satisfacer sus deseos, serd - degradado en los dos casos: si es el mayor, por haber manchado - el lecho de su nuera; si es el menor, el de su padre espiritual (2).

Las causas de divorcio podfan ser: enfermedades contagiosas defectos fisicos no advertidos, la embriaguez habitual - y la esterilidad, en los terminos de los articulos vertidos.

72.- Aun despues de haberse desposado con ella, segun - las reglas, un hombre debe abandonar a una joven que tenga seña - les funestas o que est6 enferma o manchada o a quien le hicie - ron tomar con fraude.

73.- Si un hombre da en matrimonio a una moza que tie - ne algun defecto, sin advertirselo antes, el esposo puede anu - lar el acto del malvado que le ha dado a esta moza.

80.- Una mujer dada a las bebidas embriagadoras, que - tiene malas costumbres, que est6 siempre en contradiccion con - su marido, que se halla atacada de una enfermedad incurable, co

(2) Leyes de Manu, Versi3n Castellana de V. Garcia Calder3n, - (M6xico, D.F.: Editora, 1968) pags. 284 - 286.

mo la lepra, que tiene muy mal carácter y que disipa su haber, debe ser reemplazada por otra mujer. (3)

81.- Una mujer estéril debe ser reemplazada al octavo año; aquella a quien se le han muerto todos los hijos, el décimo; la que no da á luz sino hijas, el undécimo; la que habla -- con acritud inmediatamente.

83.- La mujer reemplazada legalmente, que abandona -- con oglera la casa de su marido, debe ser inmediatamente detenida o repudiada en presencia de la familia reunida. (4)

(3) Idem, pág. 297.

(4) Idem, pág. 297.

III. CODIFICACION BIBLICA

Desde la Biblia contemplamos que ya se estudiaba al Divorcio; en el libro del Génesis se lee lo siguiente:

"Entonces Jehová hizo caer en sueño profundo sobre - - Adán, y mientras éste dormía tomó una de sus costillas y cerró la carne en su lugar;

"y de la costilla que Jehová Dios tomó del hombre, hizo una mujer y la trajo al hombre;

"Dijo entonces Adán: Esta es ahora hueso de mis huesos y carne de mi carne; será llamada Varona, porque del varón fue tomada.

"Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer, y serán una sola carne".

De estos versículos se ha inferido que el matrimonio es una unión indisoluble, porque al formar los cónyuges una sola carne no podrán separarse sin romper esa unidad. Sea como fuere, en la legislación mosaica se autorizó y reglamentó lo -- que ahora llamamos divorcio en cuanto al vínculo.

El procedimiento que estableció Moisés para ese efecto era muy sencillo, consistía en entregar a la esposa el libelo de repudio y hacerlo saber a la familia de su cónyuge. Según algunos historiadores, estaba obligado a pagar al padre el precio de la esposa que, de esta manera, era tratada como un bien económico.

Los profetas combatieron el divorcio que se practicaba desde tiempos anteriores a los de Moisés, según puede verse en-

el libro de Malaquías.

El texto relativo es el contenido en los versículos 1- al 4 del Capítulo 24 del Deuteronomio, que dice:

"Si un hombre toma una mujer, y después de haber cohabitado con ella, viniere a ser mal vista de el por algún vicio-notable, hará una escritura de repudio, y la pondrá en mano, de la mujer, y la despedirá de su casa.

Si después de haber salido toma otro marido. Y éste - también concidiere aversión a ella, y le diere escritura de repudio, y la despidiere de su casa, o bien si el viene a morir:-

No podrá el primer marido volverla a tomar por mujer;- pues quedó amancillada y hecha abominable delante del Señor; no sufras que con un tal pecado sea contaminada la tierra, cuya posesión te ha de dar el Señor Dios tuyo" (5).

En el mismo libro del Deuteronomio, aparece una curiosa institución matrimonial, en la que se obliga al hermano del marido muerto a casarse con la viuda para que continúe el linaje de la familia del varón. Los versículos 5 a 10 del Capítulo 25, ordenan:

"Si vivieren juntos dos hermanos, y uno de ellos muriere sin hijos, la mujer del difunto no se casará con ningún-otro que no sea el hermano de su marido, el cual la tomará por-mujer, y dará sucesión a su hermano;

Y al primogénito que de ella tuviere, le pondrá el -- nombre del otro hermano, y será reputado por hijo de él, a fin de que no se borre su nombre de Israel.

(5) Antiguo Testamento, La Santa Biblia. Versión Moderna, (50 ciudades Bíblicas en América Latina) pág. 212.

Mas si no quisiere recibir por mujer a la de su hermano, que por ley debe ser suya, irá dicha mujer a la puerta de la ciudad donde está el juzgado, y querrellándose a los ancianos, dirá: "El hermano de mi marido no quiere resucitar el nombre de su hermano en Israel, ni tomarme por mujer".

Al punto lo harán citar y lo examinarán. Si respondiere: no quiere tomarla por mujer.

Entonces se llegará a él la mujer en presencia de los ancianos, y le quitará del pie el calzado, y le escupirá en el rostro, diciendo: Así se ha de tratar a un hombre que no hace revivir el nombre de su hermano.

Y su casa será llamada en Israel casa del descalzado".

(6)

En el Nuevo Testamento las cosas cambian por completo.

Jesucristo condenó el divorcio, según se desprende de los siguientes textos de los Evangelios de San Mateo, San Lucas y San Marcos, que han dado tantas dificultades a los exégetas - para explicar la diferencia que hay entre lo que afirma el primero y aseguran los segundos. En efecto, en San Marcos Capitulo 10 se les:

"Vinieron entonces a él unos fariseos, y le preguntaban por tentarle: si es lícito al marido repudiar a su mujer.

Pero él, en respuesta, les dijo: ¿Qué os mandó Moisés?

Elos dijeron: Moisés permitió repudiarla, precediendo

(6) Idem, pags. 213-214.

escritura legal del repudio.

A los cuales replicó: En vista de la dureza de vuestro corazón, os dejo mandado eso.

Pero al principio, cuando los creó Dios, formó un solo hombre y una sola mujer;

Por esta razón, dejará el hombre a su padre y a su madre, y juntarse con su mujer:

Y los dos no comprenderán sino una sola carne: de manera que ya no son dos, sino una sola carne.

No separe, pues, el hombre lo que Dios ha juntado.

Después, en casa, le tocaron otra vez sus discípulos - el mismo punto.

Y él les inculcó: Cualquiera que desechare a su mujer - y tomara otra, comete adulterio contra ella.

Y si la mujer se aparta de su marido y se casa con - otro, es adúltera". (?)

En el Evangelio de San Lucas, se lee: "Todo el que repudia a su mujer, y se casa con otra, adúltera; y el que se casa con la repudiada del marido, adúltera".

El texto de San Mateo es diferente a los anteriores, - porque autoriza el divorcio por causa de adulterio, dice:

(?) Nuevo Testamento, La Santa Biblia. Versión Moderna, (Sociedades Bíblicas en América Latina) pág. 1016.

"Y se llegaron a él los fariseos para tentarle, y le -
dijeron: ¿Es lícito a un hombre repudiar a su mujer por cual-
quier motivo?

Jesús, en respuesta, les dijo: ¿No habéis leído que --
aquél que al principio creó al linaje humano, creó un solo hom-
bre y una sola mujer, y que se dijo:

Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre y -
se unirá a su mujer, y serán dos en una sola carne?.

Así que ya no son dos, sino una sola carne, Lo que --
Dios ha unido, no lo desuna el hombre.

Pero, ¿Por qué -replicaron ellos-, mandó Moisés dar li-
bela de repudio y despedirla?

Dijoles Jesús: A causa de la dureza de vuestro cora-
zón os permitió Moisés repudiar a vuestras mujeres: más en un -
principio no fue así.

Así pues, os declaro que cualquiera que despidiere a -
su mujer, sino en caso de adulterio, y aún en este caso se casa
re con otra este tal comete adulterio; y que quien se casare --
con la divorciada, también lo mete". (8)

San Pablo, a su vez, confirma la indisolubilidad del -
matrimonio en la Epístola a los Corintios, Vers. 7, que dice:

"En cuanto a las cosas de que me escribisteis bueno le
sería al hombre no tocar mujer; pero a causa de las fornicacio-
nes, cada uno tenga su propia mujer, y cada una tenga su propio

(8) Idem, pág. 975.

marido. El marido cumpla con la mujer, el deber conyugal, y -- asimismo la mujer con el marido.

La mujer no tiene potestad sobre su propio cuerpo, sino el marido; ni tampoco tiene el marido potestad sobre su propio cuerpo, sino la mujer.

Pero a los que están unidos en matrimonio, mando, no -- yo, sino el Señor: Que la mujer no se separe del marido; y si -- se separa, quedese sin casar, o reconciliase con su marido; y -- que el marido no abandone a su mujer". (9)

El privilegio PAULINO consiste en la facultad que tiene el ónyuge no creyente, que se convierte al cristianismo, de disolver su matrimonio y contraer otro nuevo, si su consorte se niega a hacerse cristiano o a cohabitar pacíficamente con él.

Este privilegio se funda en el la espístola citada, -- Versículo 7 de los Corintios, que dice:

Y si una mujer tiene marido que no sea creyente, y él -- conciente en vivir con ella, que no lo abandone.

Porque el marido incrédulo es santificado en la mujer, y la mujer incrédula en el marido, pues de otra manera vuestros hijos serían inmundos, mientras que ahora son santos. Pero si el incrédulo se separa, sepárese, pues no está el hermano o la hermana sujeto a servidumbre en semejante caso, sino que a paz nos llamó a Dios..." (10)

(9) *Idem, pags. 1146 - 1147*

(10) *Idem, pág. 1147*

IV. DERECHO ROMANO

En el derecho romano la disolución de las *justae nuptiae* (matrimonio), se presentaba:

- 1.- Por la muerte de uno de los esposos
- 2.- Por la pérdida de la libertad
- 3.- Por la pérdida de la ciudad, para uno o para otro
- 4.- Por el divorcio

Para poder entender el divorcio en Roma, se debe distinguir entre matrimonio *cum manu* del matrimonio *sine manu*, por lo que mencionare las diferencias que existen entre ambos.

a) Matrimonio *Cum Manu*

Este apareamiento en fecha indeterminada, algunos mencionan que existía en la época de la Ley de las Doce Tablas, mientras otros opinan que se reconoce a fines del siglo VI en Roma.

A este matrimonio el jurista Modestino (siglo III de nuestra Era), lo define como "*Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani juris communicatio*"; el matrimonio es la unión del hombre y de la mujer; una asociación de la vida, implicando la comunidad de intereses pecuniarios y religiosos". (11)

Como se adquiría la *manus*:

- I.- La *confarreatio*
- II.- La *coemptio*
- III.- El *usus*

(11) Manual Elemental de Derecho Romano. René Foignet traducción del Lic. Arturo Fernández Aguirre. (Puebla, Pue.: -- Editorial José M. Cajica, Jr., S.A., 1956) pág. 49.

I.- La Confarreatio

Era reservado a los patricios, y consistía en la ofrenda a Júpiter de un pan de centeno, debiendo estar acompañada de palabras solemnes en presencia de los dos esposos, de diez testigos, del gran pontífice y del flaminio de Júpiter.

II.- La Coemptio

Esta era la forma en la que se casaban los plebeyos, - haciendo una venta ficticia de la mujer a su marido - en presencia de cinco ciudadanos romanos púberes, de un libripens, de -- una portabalanza y de los dos esposos, valiéndose de palabras - sacramentales.

III.- La usus

Esta era el resultado de la cohabitación continuada -- del hombre y de la mujer, durante un año. La mujer podía evi-- tar éste, separándose tres noches antes del fin del año.

Una vez aclarando como se obtenía la manu, mencionaráse en la disolución de dicho vínculo, las diferencias que existían entre marido y mujer.

En el matrimonio cum manu, "la mujer in manu no podía imponer el divorcio a su marido; ya que no contaba con medios - para substraerse a la potestad de su marido, como no lo tenía - un hijo de familia para substraerse a la patria potestad.

Por el contrario, el marido podía repudiar a su mujer, y con ello daba fin a la manus. Cuando se hubiere establecido la manus por confarreatio era necesario una ceremonia inversa.-

la deffarreatio". (12)

b) *Matrimonio sine manu*

Los rasgos característicos del matrimonio sin manus, - se daban:

I.- En este matrimonio la mujer no entra en la familia del marido ni cae bajo su potesta. Sigue perteneciendo a su familia de origen, y queda bajo la potestad de su paterfamilias o sigue siendo sui juris, según lo fuera si no se hubiera casado.

II.- El matrimonio sine manus no implica ninguna solemnidad especial. El solo consentimiento de los esposos es lo que lo originaba.

III.- El matrimonio sin manus se disuelve por el divorcio, y el divorcio procede por la voluntad de uno solo, sea la mujer o el marido, o por mutuo consentimiento.

IV.- La autoridad pública, no interviene en el matrimonio. Los esposos se casan y se divorcian sin que tengan que hacer ninguna manifestación. De modo que el matrimonio romano se parece a la unión libre actual, no al matrimonio propiamente dicho. (13)

El matrimonio sine manus estaba dispensado de toda clase de formas jurídicas. Sin duda se iba acompañado de regocijo y de ceremonias simbólicas; pero no tenía nada de obligatorio y no constituían una condición para la celebración del matrimonio.

(12) *Idem*, pág. 56.

(13) *Idem*, pág. 50.

Era necesario que la mujer fuera conducida al domicilio del marido, "*ductio mulieris in domum mariti*; lo que significaba -- que el marido ausente puede casarse, pero la mujer ausente no".
(14)

El matrimonio *sine manu* era considerado como un estado de hecho, como cierto género de vida que suponía el consentimiento mutuo de los esposos. Cuando este acuerdo de voluntades terminaba, por hecho de los dos esposos o por hecho de uno solo, marido o mujer, el matrimonio daba fin, es decir existía el divorcio.

Es decir en el matrimonio *sine manu* existían dos clases de divorcio que eran:

- a) El divorcio por mutuo consentimiento, o *divortium-propriamente dicho*.
- b) El divorcio por voluntad de uno de los esposos, o *repudium*.

El divorcio se practicaba libremente entre los esposos, sin que estuviera subordinado a ninguna forma especial ni a ninguna causa determinada.

La autoridad pública no intervenía en Roma, ni para la celebración, ni para la disolución del matrimonio. Se casaban y se separaban con igual facilidad, como en la unión libre de nuestros días.

Se abusó enormemente de esto, sobre todo a partir del siglo VI de Roma y a principios del Imperio; al grado de que --

(14) *Idem*, pág. 51.

las mujeres según no contaban ya los años por los nombres de --
los cónsules, como antes, sino por los nombres de los maridos.

Augusto se limitó a facilitar el divorcio, exigiendo --
que se notificara al otro esposo en presencia de siete testigos,
Justiniano, conserva el divorcio por mutuo consentimiento, en --
cuanto al repudium, los emperadores cristianos, se limitaron a --
castigar con penas muy severas al esposo que repudiara a su cón-
yuge sin motivo grave y al que por su conducta, hubiera motiva-
do el divorcio. (15)

V. EL CORAN

El Corán en el Libro sagrado de los musulmanes, en arabe se escribe Quran, palabra que significa, recitación o por extensión "texto sagrado que se recita". Era una recopilación -- que reúne una serie de oráculos o de textos escritos en lengua-árabe, predicados a sus discípulos por el fundador del islam, - Muhammad ibn Abdallah entre los años 610 y 632 D.C.

Para los musulmanes, el Corán tenía por autor al mismo Dios, traído a los hombres por un enviado especial, un Profeta; por lo que según el islam, no ha hecho sino transmitir, comunicar.

El Corán, en su título Cuarto, Las mujeres, en diversos- artículos formulan lineamientos generales sobre derecho familiar, artículo Tercero:

"Si teméis no ser justos con los huérfanos, casaos con las mujeres que os gusten: dos, tres o cuatro. Pero, si teméis no obrar con justicia, casaos con una sola o con vuestras esclavas. Así, evitaréis mejor el obrar mal".

20 y si quereis cambiar de esposa y le habéis dado a una de ellas un quintal, no volvéis a tomar nada de él ¿ibaís a tomarlo con infamia y pecado manifiesto?.

35 si teméis una ruptura entre los esposos, nombrad - un árbitro de la familia de él y otra de la de ella. Si desean reconciliarse, Dios hará que lleguen a un acuerdo. Dios es - omnisciente, está bien informado". (16)

(16) El Corán, Edición preparada por Julio Cortes. (Torregalindo, Madrid: 1979) pags. 150, 153 y 156.

El Corán en su título sesenta y cinco nos habla acerca del Repudio, y nos dice: "¡Profeta! cuando repudiáis a las mujeres, ¡hacedlo al terminar su período de espera! ¡Contad bien -- los días de ese período y temed a Dios, vuestro Señor! ¡No las echéis de sus casas ni ellas salgan, a menos que sean culpables de deshonestidad manifiesta! Esas son las leyes de Dios. Y -- quien viola las leyes de Dios es injusto consigo mismo. Tú no sabes... Quizá Dios, entre tanto, suscite algún imprevisto...."
(17)

C A P I T U L O S E G U N D O

EL DIVORCIO EN EL DERECHO GERMANO-LATINO.

	PAG.
I. <i>El fuero Juzgo</i>	34
II. <i>Siete Partidas</i>	35
III. <i>Leyes de Toro</i>	44
IV. <i>Novísima Recopilación</i>	46

I.- EL FUERO JUZGO

La ley deice: "Si pecado es yacer con la mulier aliena mayormiente es pecado en dejar la suya con que se casó por su grado". 18

Por que son algunos que por cobdicia o por lujuria le-
xan las sus mujeres e van casar con las alienas, facemos esta -
constitución: " 1. Que ningún home non leze su mugier sin on --
por adulterio, nin se parta della por escriptura ni por testimo-
nias nin por otra manera.

2.- Mas si el marido descubriese el adulterio a la mu-
lier, el juez la debe meter en su poder que faga della lo que --
quisiere.

3.- E si quisier tomar orden, el sacerdote sepa la vo-
luntad damos; é si amos quisieren ninguno dellos non se pueda -
casar de aquí adelante con otri.

4.- E si alguno se partiere de otra manera de su mu-
lier, y ende ficiere escripto, nos vala este escripto e la mu-
lier aya las arras quel diera el marido é toda su buena quita.

5.- Y el marido que ficiere facer a la mulier escripto
de tal partimiento o que la dexar sin escripto é se casare con-
otra, debe recibir doscientos azotes, é ser sennalado laidamen-
te, y hachado de la tierra por sempre.

(18) EL Divorcio en México, Eduardo Pallares (México, D.F. Edi-
torial Porrúa, 1981) pág. 17

6.- E por que las mulier suelen dejar los maridos más a menudo con amor de los reyes ó de los grandes homes, por ende mandamos que si alguna mulier...se quisiere partir de su marido ó casar con otro, sea tornada en primer del primero marido ó aia aquella pena qual diximos de suso del marido.

7.- Todavía si el marido es tal que yace con varones, o si quisier que faga su mulier adulterio con otro mandamos que - la mulier pueda casar con otro si quisiere. Mas si por aventura el marido fuere dado por siervo a alguno si la mulier se quiere partir del, non puede casar fasta que sea muerto." 19

En el Fuero Real, la ley 9, Título I, libro II, autoriza el divorcio en cuanto al vínculo cuando alguno de los cónyuges, o los dos, quizeran disolver el matrimonio para entrar en una orden monástica pero siempre que el matrimonio no se hubiese consumado. 20

Las Siete Partidas tratan con mayor extensión el divorcio.

II.- LAS SIETE PARTIDAS

Se ocupan del divorcio en el título noveno, donde se encuentran, entre las más importantes, las siguientes leyes:

La segunda, que autoriza el divorcio "Por causa del - adulterio y ordena al marido que tiene conocimiento de este delito, que acuse a su mujer." 21 Si no lo hace, peca mortalmente La acusación deberá presentarse ante el Obispo o ante un Oficial suyo.

(19) Idem, pág. 18

(20) Idem, pág. 18

(21) Alfonso X. El sabio, Siete Partidas II, (5 volúmenes París Francia: Bouret 1851).

La ley tercera autoriza también la separación de los esposos cuando el matrimonio se celebró, no obstante existir un impedimento dirimente y también si los esposos con cuñados. En este caso, se trata más bien de pedir la anulación del matrimonio y no el divorcio. En este caso la acción es pública, porque puede ejercitarla cualquier persona.

La ley cuarta prohíbe que pidan la acción mencionada - las siguientes personas: el que se supiese que estaba en pecado mortal o que se le probase estarlo, a menos que le correspondiese hacerlo por parentesco. Tampoco se deberá oír al que lo hiciese con intención de utilizarse de alguna cosa de aquellos a quienes acusa, ni el que hubiese recibido dinero u otra cosa por esta razón, siempre que se le pudiese probar". 22

En el Fuero Juzgo encontramos en el Libro Tercero, Segundo título, las siguientes Disposiciones:

1.- Se prohíbe que alguno se case con la mujer que dejó el marido a no ser que supiese que fue dejada por escrito o por testigos, (Esta ley demuestra que el divorcio, en aquellos entonces no era indisoluble).

2.- Si violare la prohibición, y las personas unidas en el segundo matrimonio fuesen de calidad social, el señor de la ciudad, el vicario o el juez, deben dar conocimiento al rey de ese hecho. Si no son personas de alcurnia social; las citadas autoridades deben separarlos inmediatamente y poner a disposición del primer marido, tanto a la mujer como al que se casó con ella, a no ser que el marido estuviese ya casado con otra, para que hiciere con ellos lo que fuere su voluntad.

3.- Si el marido abandona a su mujer sin motivo legal - con tuerto pierde la dote que recibió y no tiene derecho a ninguno de los bienes de su mujer. Además, si había enajenado lo que había recibido de la mujer, estaba obligado a devolverlo.

4.- Si la mujer abandonada injustamente, le hubiera dado a su esposo algún bien, aunque fuera por escrito, tal donación no valdría (mas quanto diera la mujer por aquel escrito, todo debe tornar a ella). 23

Esta ley demuestra que el divorcio en aquel entonces no era indisoluble y es preciso llegar hasta el concilio de Trento para encontrar en él carácter de imperativa, la indisolubilidad.

Un concilio de Toledo obligó a las mujeres casadas con judíos a divorciarse de ellos o bautizarse.

Las Siete Partidas tratan con mayor extensión el divorcio en la Partida Cuartas, las Leyes relativas son las del título décimo que ordenan:

Bajo el rubro de la separación de los casamientos: se dan los lineamientos relativos al divorcio mediante juicio siempre que hubiere mediado causa esto es, luego que fuese probado, se debe separar por juicio de la Iglesia, a menos que pertenezca a obstáculos que hubiesen de decidir los legos como sobre adulterio; ya que en el título anterior hemos hablado de -- estos obstáculos, hablaremos en éste de la separación del matrimonio que se llama en latín *divortium*. Diremos dónde tomó este nombre, por qué se pueden separar, quién puede decidirlo, y de qué modo:

LEY I. Qué cosa es divorcio y de dónde tomó este nombre:

Divortium, en latín, tanto quiere decir en romance como departamento, y esto es cosa que departa la mujer del marido é el marido de la mujer por embargo que ha entre ellos cuando es probado en juicio derechamente. Tomó este nombre de la separación de las voluntades del hombre y la mujer a diferencia de las que tenían cuando se unieron. (24)

Existe actualmente diferencia ya que puede ser el hombre o la mujer, él que inicia la disolución.

LEY II. Por qué razones se puede hacer esta separación:

(24) *Idem*.

Hay dos casos y dos modos de hacer esta separación. - La una es por la religión y la otra por pecado de fornicación, - entendiéndose actualmente cuando la mujer se dedica a la prostitución. Por aquella se hace cuando uno de los cónyuges, después de haberse unido carnalmente, quisiera entrar en orden y se le concediese el otro prometiéndole guardar castidad, siempre que fuera tan viejo que no se pudiera sospechar que podía pecar carnalmente, pero deberá hacerlo por mandato del obispo, y otro prelado de la Iglesia que tenga esta facultad. En el caso de que la mujer cometiere adulterio, siendo acusada ante juez - eclesiástico, y probada la acusación; o si se volviese hereje, - o de otra ley, y no quisiera enmendarse, es el otro modo en que ocurre propiamente divorcio. La diferencia que hay entre separación que se hiciere por otros obstáculos, y por el divorcio, - es que no se puede casar ninguno de ellos mientras vivieren, y en el que se hace por razón de adulterio se puede casar el que quedase. (25)

LEY III. Por qué se hace cristiano o cristiana se puede separar de la mujer o marido con quien estaba casado antes, según su ley:

Si algunos moros o judíos casados según su ley, se hicieren cristianos, y permaneciendo el otro en la suya no quisiera vivir o si viviesen juntos injuriase a Dios, y a nuestra fe, o le reconviniese para que dejase la nuestra y siguiese la suya, en este caso se puede separar de él sin pedir licencia a ninguno, y casarse con otro, o con otra, si quisiere; pero antes se le deberá llamar ante hombres buenos, y hacerles ver esto, de manera que lo oigan decir y estén ciertos para que después puedan probar, si fuere, necesario, el motivo por que se separan.

LEY IV. Qué diferencia hay entre los casamientos que hacen los cristianos y los que hacen los que son de otra ley:

Initialum, ratum, consummatum, tanto quiere decir en latín como cosa que ha comienzo, é afirmanza, é acabamiento, estas tres cosas hay en los casamientos de los cristianos; en los de los otros, sólo la primera y la última, y por eso dispuso la Iglesia que nunca se destruyese el casamiento, y no se pudiese casar ninguno de ellos mientras viviere el otro. En los casamientos de las demás leyes luego que se separan se pueden volver a casar. (26)

LEY V. Cuando se dice que los casamientos se han comenzado, son firmes y acabados:

Se principian los casamientos en los desposorios que se hacen por palabras de futuro o de presente, consintiendo los desposados; pero el que se hace por palabras de presente tiene tal fuerza, que no se pueden separar después, a no ser que antes de unirse carnalmente entrase alguno de ellos en orden de religión, que después ya queda firme el casamiento aunque se hubiese de separar por razón de adulterio. Se acepta el divorcio si alguno de los consortes entran a alguna religión, no resulta igual cuando el motivo es por adulterio.

LEY VI. De los maridos que cometen fornicación después que han sido sentenciados a separarse de sus mujeres por razón de adulterio:

Acusando alguno a su mujer de adulterio, probándose y decidiéndose el divorcio contra ella, si después de esto el ma-

rido tuviese acto carnal con otra mujer, puede la suya demandar le a que se vuelva con ella, y la Iglesia debe apremiarlo a que lo verifique.

LEY VII. Quiénes pueden sentenciar en caso de separación del matrimonio y de qué manera:

Deben hacer esto los arzobispos y obispos de la jurisdicción de los esposos, pero siendo costumbre de cuarenta años que lo hicieran los arcedianos, arciepestres y otros prelados menores, bien pueden hacerlo si fuesen letrados, o aquel a quien el papa otorgue privilegio para ello. La iglesia no lo permite entendemoslo espiritualmente.

LEY VIII. No pueden ser puestos en manos de árbitros - de pleitos de separación de matrimonio:

Prohíbe esto la Iglesia, aunque aquellos sean clérigos u obispos, por dos razones. Una, porque puestos en manos de -- éstos no pueden acabarse sino por miedo de pena, y ésta no puede ponerse en los matrimonios; y segunda razón, porque el matrimonio es espiritual. (27)

La obra de las Siete Partidas es un cuerpo legal que se formo todo de una vez, sin guardar en sus partes ninguna sucesión ni anterioridad de tiempo, y posteriormente se publicó por el rey don Alonso el XI en las cortes de Alcalá de Henares, como consta de la ley de Toro. (28)

(27) *Idem.*

(28) *"Comentario a las 83 Leyes de Toro", Sancho Llamas y Molina Tercera Edición por Don José Vicente y Caravantes (Editores Madrid, Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, 1853) pag. 564.*

Con este temperamento debe entenderse la ley 13, título 9, Partida 4, que parece habla generalmente sujetando al marido a la pena del talion, y aunque la ley 15, título 9, Partida 4, dispone que el que ha de acusar criminalmente de adulterio a su mujer debe suscribirse en la pena del talion, Gregorio López en la glosa 3 a esta ley afirma no está en uno entre nosotros esta sucripción porque se retracrian los acusadores por las contingencias que pueden impedir la probanza de los delictos.

Manda la Ley 4, que la acusación de adulterio se ha de poner dentro de cinco años de como se cometió el delito, a no ser que hubiese sido ejecutado con fuerza, que entonces podia ser acusado el adultero hasta treinta años, y advierte que este tiempo del quinquenio se ha de observar cuando el matrimonio no se ha separado por muerte del marido seis meses contaderos desde el día del adulterio, y en el de separación seis meses desde este día.

La ley 7 ve las excepciones que se pueden oponer a la acusación de adulterio se propone en primer lugar el transcurso del quinquenio ó de los cuatro o seis meses de que se trata en la ley 3.

También trata de impedir la acusación; si dijere la mujer por vía de defensa antes de responder a la demanda que no se obliga a responder ya que hizo el adulterio con consentimiento de su marido, o que el mismo fue el que sirvió de alcañute; en cualquiera de los dos casos mencionados la ley ordena se la de por libre, no solo a ella, sino tambien al adúltero, debiendo recibir el marido la pena del adulterio. Pero si la mujer despues de contestada la demanda propone esta excepción, no la aprovechara aunque si el marido no prueba la acusación, deberia imponersele la pena de adulterio en virtud de esta excepción. -

Explica más profundamente la ley la fuerza de esta excepción, y dice que si la acusación la propone algún extraño contra el -- adúltero, y el acusado opusiese la excepción dicha antes de la contestación de la demanda, y probare la defensión, se tendrá en los mismos términos que se ha dicho en el caso de la mujer.

Más si la defensión la propuso despues de la contestación, aunque este la probara, ni le aprovechará al acusado, ni dañaría al acusador.

Tres defensiones mas señala la ley 8 con el que se impide la acusación del adulterio. La primera si el marido habiendo empezado la acusación contra su mujer o el adúltero desistiese de la acusación con ánimo de no seguirla y despues la quisiese continuar. La segunda es cuando el marido de la adúltera dijese ante el juez que no la queria acusar. La tercera -- cuando despues de cometido el adulterio recibe su marido a su mujer a sabiendas en su lecho o casa, estas tres defensiones -- oponiéndose en tiempo eximen al acusado de responder a la acusación. Además de estas defensiones quiere la ley 9, que el hombre vil que habiendo cometido adulterio intenta acusar a su mujer de este delito quede excluido de la acusación, oponiendole su mujer esta defensión, y probandosela antes de contestar d la demanda.

Otra defensión compete por esta ley a la mujer, y es -- cuando casando segunda vez quiere el marido acusarla del adulterio cometido en el primer matrimonio, y se funda en que una vez que se prendó de ella, no la puede despues acusar de lo que antes hubiese hecho.

III. LEYES DE TORO

Son las Leyes de las Siete Partidas, como se ha observado en otra parte, una copia o declaración del derecho común de los romanos, y por lo tanto en cuasi nada discrepan de éste. Quiere la ley 2 tít. 17, Partida 7, que a la mujer casada permaneciendo en compañía de su marido, nadie la puede acusar de adulterio sino su mismo marido, el padre de ella, su hermano, o sus paternos y maternos hermanos de su padre o madre, siendo preferido a todos el marido, y en defecto de este el padre. (29) Disuelto el matrimonio por juicio de la santa iglesia, ordena la ley 5, que pueda el marido acusar a la mujer dentro de sesenta días útiles de como fué partido de ella, y no probando el marido el adulterio dentro de los sesenta días útiles no incurre en pena alguna como ni tampoco el padre de ella; pero pasados estos sesenta días le es lícito á cualquiera del pueblo acusar á la adúltera hasta cuatro meses, que deben contarse en la manera que se ha dicho se cuentan los sesenta días.

La ley 3, título 7, libro 4 del Fuero Real, limita la acusación del delito de adulterio a solo el marido, prohibiendo que cualquiera del pueblo pueda acusar a la mujer, si el marido no la quisiere acusar, ni permitir que otro la acuse, y la decisión de esta ley asegura Gómez en la ley 80, número 49, que está en uso y se practica, que es el requisito esencial para que rijan las Leyes del Fuero Real, las que sin embargo de ser anteriores a las de Partida no se corrigen por estas. Lo mismo infiere Acevedo en la ley 1, título 20, libro 8 de la Recopilación, en cuanto a que solo el marido puede acusar á la mujer. - También lo persuade nuestra Ley 80, en que haciendo mención únicamente del marido, le prohíbe que pueda acusar de adulterio á uno de los adúlteros dejando al otro. (30)

(29) Idem, pag. 538

(30) Idem, pag. 538

Quiere la ley 4, título 7, libro 4 del Fuero Real, que si la mujer acusada de adulterio opusiese al marido el mismo delito, y se lo probase quede libre de responder a la acusación, y lo mismo dispone la ley 29, título 1, Partida 7, para el caso que la mujer acusada de adulterio por un tercero ponga la excepción contra su marido en calidad de testigo de que habla cometido el adulterio por su consejo ó mandado.

Pero la disposición de estas leyes las corrige la ley 2, título 28, libro 12, de la Novísima que prohíbe a la mujer valerse de esta excepción para dejar de responder a la acusación del marido.

Reconoce Gregorio López en la glosa de la ley 2, título 17, Partida 7, que hoy en virtud de la ley 3 del Fuero Real, título 7, libro 4, aun en el caso que existiera negligencia de parte del marido, ninguno sino él puede acusar a su mujer de adulterio, y que así se practica. (31)

(31) *Idem*, pag. 538.

IV. NOVISIMA RECOPIACION

Por la Ley 9, título 32, libro 12 de la Novísima se en-
carga a las justicias castiguen todos los pecados públicos, y -
entre ellos se expresa el amancebamiento. El mismo encargo ha-
ce la Ley 5, título 20, libro 3 de la Novísima, a los alcaldes-
de corte, y pretender otra cosa sería querer que el santo sacra-
mento del matrimonio fuese asilo de toda especie de pecados pú-
blicos, y en especial de aquellos que dicen tanta oposición con
sus santos fines, y que se oponen directamente a ellos. (32)

La Ley 1, título 26, libro 12 de la Novísima se permi-
te proceder de oficio contra el casado que publicamente viviese
amancebado, y aunque en la Ley 2 del mismo título expresamente
se prohíbe proceder en contra de la mujer casada en juicio ó --
fuera de él, por razón de ser manceba de clérigo, fraile ó cas-
do, salvo si su marido la quisiese acusar, en cuya ley princí-
palmente se funda Gregorio López para su opinión, debe decirse
que la disposición de esta Ley se ha de entender para no proce-
der contra dicha mujer por razón de adulterio. (33)

Finalmente debe tenerse presente que según la comun --
opinión, en el día el adulterio no es delito público, sino pri-
vado como lo asienta Acevedo en la Ley 1, título 20, libro 8 de
la Recopilación número 8, y Julio Claro, práctica criminal, pá-
rrafo adulterium, número 4 (34).

(32) "Comentario a las 83 Leyes de Toro", Sancho Llamas y Moli-
na Tercera Edición por Don José Vicente y Caravantes (Edi-
tores Madrid, Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, : 1853)
pags. 538 y 539.

(33) Idem, pag. 539

(34) Idem, pag. 540

C A P I T U L O T E R C E R O

EL DIVORCIO EN ALGUNAS LEGISLACIONES DEL SIGLO XIX

	PAG.
I. Código Civil Italiano (1865)	48
II. Código Civil Portugues (1867)	54
III. Legislación Mexicana	64
A) Código Civil (1870)	70
B) Código Civil (1884)	73
C) Código Civil (1828)	80
IV. Código Civil Español (1886)	81

1. EL CODIGO CIVIL ITALIANO

El Código Italiano ha procurado servir la causa de dos principios generales en derredor de los que gira todo el movimiento de ideas jurídicas modernas: El principio social de la igualdad y el principio individual de la libertad, de los cuales se derivan otros tantos axiomas que constituyen la esencia del Código Civil Italiano.

Al hablar del Principio de igualdad, todos los italianos son iguales ante la ley, la ley en aquellos actos particulares cuya tendencia se dirige a establecer la desigualdad permanente en los bienes, procura que la igualdad personal no se vea comprometida ni sufra menoscabo alguno.

Principios de Libertad.- El derecho civil es independiente de toda profesión religiosa.

La ley ampara la propiedad individual y garantiza su inviolabilidad (35).

Al lado de estos Principios generadores del Código Civil italiano, se mueve la equidad como moderamen juris (36); pero al invocarla no debemos caer en la exageración de Savigny, que ensalza sin medida aquella libertad sin límites de que el jurisconsulto romano se creía en posesión para convertirse de intérprete en legislador, para crear derecho en vez de aplicarlo.

(35) Código Civil Italiano, Alberto Aguilera y Velasco. (Colección de Códigos Europeos, Editorial Establecimiento Tipográfico de García y Caravera, 1985).

(36) Idem.

El Código civil italiano no admite el divorcio, y sin embargo, insignes tratadistas lo defendieron con calor y elocuencia, las razones capitales en que se fundaba el diputado Pisaneli para combatir en la Cámara el divorcio (37) no nos satisfacen por completo. Que el matrimonio es un acto civil que interesa profundamente al Estado. Otros actos civiles, muchos en número, le interesan igualmente; pero dicho interés del Estado determina la noción de la indisolubilidad.

Pero que la tendencia natural y propia del matrimonio sea la indisolubilidad, "¿significa acaso que esta haya de establecerse como regla infranqueable, sin excepción?". (38) Que repugna en absoluto á las costumbres de Italia: tanto mejor, porque esa tendencia á la indisolubilidad adquiriría la fuerza que dimana del hábito, del sentido general, de la opinión. Convengamos, pues, en que si otras razones no hubo para desechar el divorcio las indicadas merecen poco aprecio.

Entre los mantenedores del divorcio se mencionan principalmente a Buviva y Gabba: ambos gozan de merecida reputación como jurisconsultos; los dos pueden considerarse autoridades en la materia.

El primero, tomando el matrimonio como un contrato y fijándose en que la perpetuidad absoluta del juris vinculum no es esencial á contrato alguno; que todo contrato puede disolverse por mutuo consentimiento ó por causa determinada; que si ha llegado el caso perfectamente comprobado de la radical imposibilidad de la vida común, hay incosecuencia flagrante y verdadera tiranía en mantener de un modo abstracto el lazo conyugal, tan solo para privar á los esposos separados de la libre disposi --

(37) Idem.

(38) Idem.

ción de sí mismos y para enterrarlos, sin embargo, á todos los horrores del vicio. Ni tiene gran fuerza la objeción que se funda en el interés por los hijos, pues para estos la separación es tan fatal como el divorcio y en uno y otro caso la familia realmente se destruye. (39)

El Profesor Gabba, partiendo de otro punto de vista, se expresa de este modo: "Cuando vemos que la indisolubilidad del matrimonio viene condenada hace siglos por la mitad de la Europa civilizada; que en Francia, después de suprimida por la revolución, fué preciso para restablecerla la reunión de una Cámara inverosímil, que en Inglaterra se ha insituido desde no há mucho tiempo un tribunal ad hoc para facilitar la disolución de matrimonios que antes solo podía declararse por la Cámara de los Lores; cuando estudiamos por fin, todas las enseñanzas de la historia, nos inclinamos á pensar que no transcurrirá mucho tiempo sin que el divorcio sea la ley común de la Europa civilizada, y que este resultado será una de las victorias más insignes del derecho filosófico sobre el derecho teocrático." (40)

Es conveniente mencionar que el divorcio forzoso no es el remedio con que se suple, la separación no llena tampoco el objeto, produce los mismos inconvenientes que aquel en cuanto al orden familiar y derechos de los hijos y se presta mucho más al desenfreno del vicio.

No es posible ciertamente comprobar el hecho, porque falta la estadística cual fuera menester, pero es curioso, para contestar la objeción principal de los defensores de la separación que la prefieren al divorcio porque ella deja abierta la puerta á una reconciliación, fijar el número de casos en que los matrimonios reconciliados han vuelto á unirse, en compara-

(39) Idem.

(40) Idem.

ción con los que mantienen rota la unión.

No obstante lo dicho, esta resistencia del legislador italiano á establecer el divorcio, nos parece más ficticia que real, desde el momento en que admite la separación por mutuo consentimiento mediante la sola condición de ratificarle ante el tribunal. Con razón acaso fue desde su punto de vista favorable á la absoluta indisolubilidad del matrimonio, considera en este caso preferible y menos fatal lo que él llama brutal claridad del divorcio.

Sin embargo, viendo las cosas bajo un punto de vista más comprensivo y menos apasionado, este precepto del legislador italiano, que de todos modos es incompleto, nos parece la revelación patente de las profundas vacilaciones que le asaltaron al estatuir sobre la materia del divorcio.

El Código Italiano contempla la disolución en su Capítulo X:

En su Artículo 148.- "El matrimonio no se disuelve sino por la muerte de uno de los cónyuges; está admitida, sin embargo la separación personal.

El Art.- 149.- El derecho de pedir la separación corresponde á los cónyuges únicamente en los casos determinados por la ley.

El Art.- 150 Puede pedirse la separación por causa de adulterio, de abandono voluntario, excesos, sevicia, amenazas é injurias graves.

La acción de separación no es admisible por el adulterio del marido sino cuando este tenga en su propia casa, ó notoriamente en otro sitio, su concubina, ó cuando en el hecho con-

curran tales circunstancias que constituyan una injuria grave - para la mujer.

Art. 151 Puede también pedirse la separación contra el cónyuge que hubiere sido condenado á una pena criminal excepto en el caso en que la sentencia fuese anterior al matrimonio conocida del otro esposo.

Art. 152 La mujer puede pedir la separación cuando el marido, sin justo motivo, no tiene una residencia fija ó disponiendo de medios se niega á establecerla con arreglo á su condición." (41)

Art. 153 La reconciliación extingue el derecho de pedir la separación, y produce el desistimiento de la demanda ya interpuesta.

Art. 154 "El tribunal que declare la separación determinará el cónyuge que debe encargarse de sus hijos y atender á su mantenimiento, educación é instrucción. Puede el tribunal, por graves motivos, ordenar que la prole se instale en un establecimiento de enseñanza, ó se confie á una tercera persona.

Art. 155 Cualquiera que sea la persona á cuyo cargo se hubiesen puesto los hijos, tendrán los padres el derecho de vigilar su educación.

Art. 156 El cónyuge por cuya culpa se hubiese pronunciado la separación, sufrirá la pérdida de las ganancias dotales, de todas las ventajas que el otro esposo le hubiese concedido en el contrato matrimonial y aún del usufructo legal.

El otro cónyuge conserva el derecho á todas las ganancias y demás ventajas derivadas del contrato de matrimonio, aun que se hayan estipulado con cláusula de reciprocidad.

Si la sentencia de separación tiene su origen en la culpa de ambos cónyuges, cada uno de ellos incurrirá en la pérdida indicada salvo siempre el derecho á alimentos en caso de necesidad.

Art. 157 Los cónyuges podrán de común acuerdo hacer cesar los efectos de la sentencia de separación, ó por medio de una declaración expresa, ó por el hecho de haberse reunido nuevamente, sin que haya necesidad de la intervención judicial.

Art. 158 La separación por el sólo consentimiento de los cónyuges, no puede llevarse á cabo sin la aprobación de los tribunales". (42)

II. CODIGO CIVIL PORTUGUES

Mencionaré ciertos aspectos del matrimonio contemplados en el Código Civil Portugués, por ser consecuencia lógica del divorcio. El matrimonio era entre ellos un acto sagrado y libre, precedido de los esponsales: "el esposo en presencia del sacerdote, estrechaba en su mano derecha la de su esposa, pronunciando ciertas fórmulas sagradas. Una vez introducido la esposa en el hogar del esposo, se le trataba con la consideración y la dignidad debida a la que estaba llamada a perpetuar, sin compartir con nadie el cariño de su marido, porque la poligamia fue un vicio de decadencia introducido en el Irán por el contrato de civilizaciones corrompidas". (43)

En cuanto al matrimonio, son de notar el tacto y liberar el espíritu con que el Código portugués pretende armonizar las exigencias que claman de una parte la libertad religiosa y de otra las creencias católicas de la inmensa mayoría del Reino.

Establece el Código Portugués en su artículo 1057;

"Los católicos celebrarán los casamientos en la forma establecida por la Iglesia católica. Los que no profesaren la religión católica celebrarán el casamiento ante el Oficial del Registro Civil, con las condiciones y en la forma por la ley civil establecidas". (44) y en cuanto a sus efectos previene el Artículo 1070 "La Ley canónica define y regula las condiciones y los efectos espirituales del casamiento, la ley civil, sus efectos y condiciones civiles". (45)

(43) Código Civil Portugués, Alberto Aguilera y Velasco. (Colección de Códigos Europeos. Establecimiento Tipográfico de -- Garcia y Caravera, Madrid, 1867).

(44) Idem.

(45) Idem.

El Código portugués separa el derecho civil en cuatro partes:

- 1a. Capacidad Civil
- 2a. La adquisición de los derechos
- 3a. El derecho de propiedad
- 4a. La violación de los derechos y de su reparación.

La parte que estudiaremos será el Libro Segundo, Título II en su capítulo Primero, Sección Primera, establece las -- disposiciones generales del matrimonio:

En su Art. 1056 Establece que el matrimonio es un contrato perpétuo hecho entre dos personas del sexo diferente, con el fin de constituirse legítimamente en familia. (46)

Existen Disposiciones Comunes a las dos Clases del Matrimonio

Art. 1058 Está prohibido el matrimonio:

1o. A los menores de veintiun años y a los mayores incapacitados, para gobernar sus personas y bienes, mientras no obtengan el consentimiento de sus padres ó de aquellos que los representen, en los términos que prescribe el art. 1061. (47)

2o. Al tutor y a sus descendientes con la pupila, mientras no termine la tutela y las cuentas de ésta no se hayan -- aprobado excepto si el padre ó la madre, fallecidos, lo hubiesen permitido en su testamento ó en otro documento auténtico.

3o. Al cónyuge adúltero con su cómplice, condenado como

(46) Idem.

(47) Idem.

tal.

40. Al cónyuge condenado como autor ó como cómplice - del crimen del homicidio ó de tentativa de homicidio contra su consorte, con la persona que, como autor ó como cómplice, haya perpetrado aquel crimen ó haya tomado parte en él.

50. A los que tuviesen impedimento de boden o se hallasen ligados por voto solemne reconocido por la Ley.

Art. 1059 La infracción de las disposiciones contenidas en el artículo anterior, no producen otro efecto, que sujeción a los infractores a las penas declaradas más adelante.

El Código de Portugal, aunque consideró el matrimonio como un simple contrato, no creyó conveniente romper en absoluto con antiguas tradiciones ni lastimar los sentimientos de la mayoría de los habitantes de Portugal, que, como es sabido, profesan el catolicismo. Por esta razón, aunque no exigió la intervención religiosa en el matrimonio y separó en absoluto de su esencia la sanción que los Cánones juzgan necesaria, hizo una excepción en favor de los católicos, no estableciendo las formas civiles más que para las personas extrañas a esta religión.

Debe tenerse presente que con arreglo al artículo 1081 del Código, los católicos pueden también casarse civilmente.

En resumen: "respecto de las formas del matrimonio, si es celebrado entre católicos que no quieran acogerse a la ley civil, están en vigor las prescripciones del Concilio de Trento y todas las demás que el Derecho canónico establece sobre la matrimonio. En los matrimonios celebrados entre personas que no pertenecan a la Iglesia, o entre un católico y otra persona que no lo sea, son aplicables únicamente las formalidades establecidas por la ley civil, única dispensadora, por otra parte, en --

Las dos especies de casamientos de los derechos y obligaciones que bajo el aspecto jurídico determina la sociedad conyugal, ya entre los cónyuges entre sí, bien con relación a sus hijos o a terceros, y también en las condiciones económicas de la sociedad conyugal." (48)

El Código Portugués, al hablar de la interrupción, esta podría ser en:

Art. 1203 La sociedad conyugal puede ser interrumpida con relación a las personas y bienes de los cónyuges o con relación sólo a los bienes.

Al referirse a la separación de las personas y bienes por causas legítimas eran:

1o. El adulterio de la mujer,

2o. El adulterio del marido, con escándalo público, o con desamparo completo de la mujer, o con concubina tenida y mantenida dentro del domicilio conyugal.

3o. La condena del cónyuge a pena perpétua,

4o. Las sevicias o injurias graves.

Art. 1205 "La separación sólo puede ser solicitada -- por el cónyuge inocente.

Art. 1206 El cónyuge que pretendiese la separación -- acudirá al juez a quien corresponda su domicilio o residencia -- para que éste convoque al consejo de familia, que será compuesto de los seis parientes más próximos de uno y de otro cónyuge, --

tres de cada parte, y del competente Magistrado del ministerio-público, que tendrá voto meramente consultivo.

1o. La falta de parientes será sustituida por los amigos de la familia, y la de estos con vecinos honrados.

2o. En caso de empate decidirá el Juez.

3o. Nombrado el consejo de familia, se oirán las dos partes acerca de su constitución, y podrán solicitar la sustitución de los individuos en quienes concurren las circunstancias mencionadas en los números 1o, 2o, 3o, 4o, 5o, y 6o, del art. - 234. Igual protesta puede hacerse cuando se pruebe que, a falta de estas circunstancias, concurre alguna de las siguientes:

1o. Soborno.

2o. Interés en la separación.

3o. La mujer podrá solicitar al mismo tiempo el depósito provisional, ya sea ella la querelante ya el marido." (49)

Art. 1207 El consejo de familia, oído el ministerio público y las partes, y no habiéndose reconciliado éstas, examinará las pruebas que se alegasen acerca de la cuestión, y resolverá;

1o. Si se debe o no autorizar la separación de las personas;

2o. Que cantidad debe señalar para alimentos, si alguno de los cónyuges separados los necesitase y el otro tuviera medios para facilitarlos.

3o. Y, finalmente, el modo de atender a los hijos cuando los hubiera si los cónyuges no vintieran a un acuerdo amistoso acerca de este punto.

Art. 1208. Los acuerdos del consejo de familia serán autorizados por el Juez, y no podrá apelarse de ellos, excepto en el inciso número 2o. del artículo anterior, en cuanto a la cláusula de alimentos.

Art. 1209. En el caso de los números 1o. y 2o. del art. 1204. es lícito al cónyuge ofendido convocar el consejo de familia, o intentar contra el otro cónyuge la competente acción criminal.

1o. Sin embargo, si el cónyuge ofensor reincidiese, podrá el ofendido intentar la acción criminal aún después de haber acudido al consejo de familia.

2o. Cuando en esta acción queda absuelta la mujer, se tendrá de derecho, por separada de persona y de bienes, y podrá reclamar sin más título que la sentencia de absolución, que se proceda ejecutoriamente a la separación y entrega de los bienes que la pertenezcan.

3o. Si el cónyuge recurriese a la acción criminal, se observará lo que queda dispuesto en el número 3o. del artículo 1207, convocándose para ello al consejo de familia en los términos que marca el art. 1206.

Art. 1210. "La separación de personas lleva consigo necesariamente la separación de bienes.

Unico.- Exceptuase el caso de adulterio de la mujer, en el cual, sea el que quiera el régimen en que el matrimonio hubiese sido contraído, la mujer no tendrá derecho a la separación de bienes y al sólo a los alimentos, salvo cuando se prueba que el tiempo en que se cometió el adulterio podría reclamar la separación contra el marido por alguna de las causas mencio-

nadas en el número 2o. del artículo 1204." (50)

Art. 1211. En todos los casos en que se declarase la separación de bienes, se procederá a formar su inventario y partición, como si el matrimonio estuviese disuelto.

Art. 1212. Cuando los hijos quedasen al cuidado y guarda de uno de los cónyuges, el otro no se tendrá por eximido de sus obligaciones, ni privado de los derechos paternales en aquello que no se opusiese al desempeño del cargo especialmente encomendado al otro cónyuge.

Art. 1213. El cónyuge que sea la causa de la separación perderá todo lo que hubiese recibido del otro cónyuge, o que persona, por consideración a éste, le hubiese dado o prometido.

Art. 1214. La separación de bienes, en nada perjudica los derechos anteriormente adquiridos por los acreedores del peculio matrimonial.

Art. 1215. Los cónyuges pueden libremente disponer de los bienes muebles que después de la separación perteneciesen a cada uno de ellos, salvo el derecho de los hijos.

Art. 1216. La facultad de disponer entre vivos de los bienes inmuebles que quedan perteneciendo a cada uno de los cónyuges después de la separación, depende del consentimiento de ambos, pudiendo ser judicialmente sustituido el de aquel que lo negase sin justa causa.

Art. 1217. La separación de bienes no autoriza a los cónyuges a ejercer anticipadamente derechos dependientes de la disolución del matrimonio.

Art. 1218. Sea cualquiera la forma en que se verifique la separación, será siempre lícito a los cónyuges restablecer la sociedad conyugal en los términos en que hubiera sido constituida, siempre que lo hagan por juicio de conciliación ante el respectivo Jefe de paz.

Unico.- Esta reconciliación en nada perjudicará el derecho de un tercero, adquirido durante la separación. (51)

Cuando la Interrupción es sólo por Simple Separación Judicial de Bienes.

Art. 1219. La mujer casada, con comunidad de bienes o con ella, que se hallasen en peligro de perder lo que fuese suyo por la mala administración del marido, podrá solicitar la separación de bienes en la siguiente forma:

Art. 1220. Si la mujer estuviese casada según la costumbre del reino, la separación sólo podrá recaer sobre los bienes que hubiese aportado al peculio matrimonial, o que después recibiese, y en la mitad de los que hubiese adquirido juntamente con el marido.

Art. 1221. Si la mujer estuviese casada según el régimen dotal, o con otra especie de separación de bienes, sólo se le concederá la separación oficial cuando sean los bienes dotalés o separados susceptibles de pérdida, y no esté la restitución de la dote suficientemente asegurada por alguno de los mo-

(51) Idem.

dos establecidos en el Arr. 1139.

Art. 1222.- Si el matrimonio hubiese sido contraído -- según la costumbre del reino, se entenderá que los cónyuges renuncian a la comunidad de bienes desde la presentación de la -- querrela para la separación, si ésta llega a realizarse.

Art. 1223.- Declarada la separación, por sentencia -- del Juez, se entregará a la mujer la administración de sus bienes.

Art. 1224.- Después de la separación, los bienes dotados les conservarán su misma naturaleza los demás serán considerados como propios.

Art. 1225.- La solicitud para la separación y la sentencia dictada, se anunciarán en el plazo de ocho días en cualquiera de los periódicos que se publiquen en la comarca, y cuando no los hubiese, por edictos en el lugar del domicilio de los cónyuges.

1o. El plazo de ocho días se principiará a contar: en el primer caso, desde el día de la presentación de la querrela en la oficina del Escribano respectivo, y en el segundo, desde el día en que la sentencia sea ejecutoria.

2o. Las deudas que el marido contraiga después del -- primer anuncio, no podrán recaer sobre los bienes que queden separados por efecto de sentencia. (52)

Art. 1226.- La separación de bienes no exime a la mujer de concurrir, para los gastos del peculio matrimonial, con-

Los rendimientos de sus bienes en proporción de sus haberes, relativamente de los del marido.

Art. 1227.- Esta separación de bienes no puede hacerse por convenio.

Art. 1228.- Los acreedores especiales de cualquiera de los cónyuges, pueden intervenir como copositorios en la demanda de separación.

Art. 1229.- Los efectos de la separación pueden ser anulados por convenio entre los cónyuges, siempre que se celebre por escritura pública, y anunciada en la misma forma que está determinada para la querrela y sentencia de separación.

Unico.- Los efectos de este convenio, en lo que respecta a terceras personas, sólo comienzan a tener efecto desde la fecha de los referidos anuncios.

Art. 1230.- Aunque no haya separación judicial de bienes, la mujer tendrá siempre el derecho, sin necesidad de autorización del marido, de impedir la ejecución intentada por un tercero sobre los productos de sus bienes dotales ó propios, administrados por el marido, si por esa ejecución fuese privada de los alimentos necesarios.

III. LEGISLACION MEXICANA
(CODIGOS CIVILES DE 1870-1884)

Este estudio se basa esencialmente en el Divorcio propiamente dicho entendido como disolución del vínculo matrimonial, pero será necesario hacer una breve referencia al matrimonio por ser éste, el presupuesto lógico del divorcio y además es esta institución donde se produce la situación de hecho que imposibilita la vida en común de dos seres que se unieron para cohabitar, y el divorcio viene a ser el medio jurídico de legalizar dicha situación.

En el campo jurídico, el concepto religioso y sacramental del matrimonio pierde importancia, para dar paso al carácter institucional con el que actualmente se le conoce.

A partir del Renacimiento, el matrimonio se ha concebido como contrato, ratificándose ese carácter después de la Revolución Francesa, más tarde se ve al matrimonio como una institución social y jurídica, concepto que se refleja en las legislaciones que lo regulan y definen como contrato.

Es preciso anotar que el matrimonio es la forma de regular la constitución de la familia; es una realidad del mundo jurídico que, a decir de Rafael de Pina, puede definirse "como un acto bilateral, solemne en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo, una comunidad distinta al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes. La palabra matrimonio designa también la comunidad formada por el marido y la mujer". (53)

(53) *Derecho Civil Mexicano, Rafael de Pina. (México, D.F.: -- Editorial Porrúa, Vol. Primero Segunda Edición 1960) pág. 316.*

El matrimonio es para Fernández, "Un acto solemne, en el que interviene el Estado, de un modo más o menos directo, para dar valor a la unión del hombre y la mujer que se proponen crear un vínculo de perpetua cooperación para los fines esenciales de la vida". (54)

El artículo 130 de nuestra Constitución vigente define al matrimonio como un contrato civil, este y los demás actos -- del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyen. (55)

Al respecto del matrimonio escribe Clemente de Diego - que no debe considerarse como un contrato, "porque en su fondo no tiene sino la forma de contrato, dada por la expresión del consentimiento. La razón es muy sencilla todo contrato necesita de tres elementos o requisitos esenciales para su existencia, a saber, objeto, causa y consentimiento, y en el matrimonio faltan los dos primeros. En efecto, falta el objeto o materia, - que en el contrato es una prestación que recae sobre cosas materiales o servicios, pero nunca sobre las personas y en el matrimonio tiene lugar la entrega de una persona a otra y de ésta a aquélla en toda su integridad; falta la causa, porque este en los contratos es la liberalidad y el interés, y en el matrimo--

(54) *El Derecho de Familia en la Legislación Comparada*, Luis - Fernández Clerigo. (México, D.F.: Editorial Hispanoamericana, 1947) pág. 59.

(55) *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 77 Edición* (México, D.F.: Editorial Porrúa, S.A., 1985) pág. 118.

nio no puede admitirse que en el terreno de los principios haya otro interés que el amor. (56)

De acuerdo con el artículo 1794 del Código Civil vigente en el Distrito y Territorios Federales, se señala que "para la existencia del contrato se requiere: I.- Consentimiento; - II.- Objeto que pueda ser materia del contrato".

Puede negarse la naturaleza contractual del matrimonio, por la falta del objeto, de acuerdo con el criterio de Clemente de Diego.

Rojina Villegas escribe en relación a este tema: "Aun cuando es indudable que nuestros textos legales desde 1917, tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones Familiares, y después en el Código Civil vigente han venido insistiendo en la naturaleza contractual del matrimonio, también no es menos cierto que tal punto de vista sólo tuvo por objeto separar de manera radical el matrimonio civil del religioso, es decir, negar el principio consagrado por el Derecho Canónico que dio carácter de sacramento al matrimonio. Por esto, en la Constitución de 1917, el artículo 130 nos afirma que el matrimonio como contrato civil es de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil. Es decir, no debe considerarse que el legislador mexicano al afirmar que el matrimonio es un contrato, quiso equipararlo en sus efectos y disolución, al régimen general de los contratos, sino que su intención fue únicamente negar a la Iglesia toda ingerencia en la regulación jurídica del matrimonio, en la celebración del mismo, en las consecuencias del divorcio y en los impedimentos para ese acto. Así se explica que el artículo 147 del Código Civil prohíba toda estipulación contraria a los fines del matrimonio, es decir,

(56) Instituciones de Derecho Civil Español, Clemente de Diego cit. por Rafael de Pina. pag. 317.

a la perpetuación de la especie y a la ayuda recíproca que se impone a los consortes". (57) Por la misma razón, el artículo-182 declara: Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio.

De los preceptos antes indicados se desprende que no puede aplicarse a la regulación misma del acto, en cuanto a los derechos y obligaciones que origina el sistema contractual. Es decir no sólo no se pueden alterar las obligaciones y facultades que imperativamente establece la ley, sino que tampoco pueden los consortes pactar términos, condiciones o modalidades -- que afecten a este régimen que se considera de interés público y es indiscutible que una renuncia en cuanto a los derechos y obligaciones que derivan del matrimonio si afectaría gravemente el interés público.

Es un error pues equiparar o querer ver en el matrimonio, un contrato; el vínculo matrimonial si implica por esencia un acuerdo de voluntades y desde luego crea obligaciones y derechos pero el contrato es una figura que atañe y se relaciona de inmediato cuando en él se piensa, con el tráfico mercantil, con el negocio jurídico, con las relaciones de carácter patrimonial, de efecto económico, con las prestaciones y contraprestaciones-lucrativas, en fin con algo muy distinto a los fines éticos que esencialmente se desprenden del matrimonio.

Mencionare la naturaleza jurídica del divorcio, sus -- Generalidades y Etimología.

La Ley que estableció en México el divorcio en cuanto al vínculo fue la expedida en el Puerto de Veracruz por el pri-

(57) Derecho Civil Mexicano, Rafael Rojina Villegas, (México, - D.F.: 1949) vol. I. pags. 345-346.

mer jefe del Ejército Constitucionalista, C. Venustiano Carranza, el día 12 de abril de 1917.

Aunque el matrimonio es por naturaleza indisoluble, - la experiencia prueba que pueden producirse situaciones que hacen imposible la cohabitación y para evitar que el mal se agrave dando lugar al escándalo social, se procede a la separación legal.

Antes de que se dictara la primera Ley antes mencionada, sólo se autorizaba por el Estado, el divorcio en cuanto al lecho y a la habitación que dejaba vivo el matrimonio y no permitía a los divorciados contraer otro nuevo.

"La nueva Ley sobre Relaciones Familiares es profundamente revolucionaria, y destructora del núcleo familiar. Sacude al edificio social en sus cimientos, y anuncia la agonía de un mundo y la aurora de una nueva era. Es, al mismo tiempo - obra de sinceridad y de valor. Sus autores no temieron desafiarse la opinión pública, ni atraer sobre sí la ira y las censuras de los sentimientos arraigados que palpitan en las entrañas mismas de la sociedad. Manifestaron claramente su idea, y la desarrollaron con lógica implacable". (58)

"Sólo son comparables a esta Ley, por su importancia política y social, los artículos 3, 123 y 130 de la flamante -- Constitución; pero mientras estas normas han provocado intensas discusiones, comentarios periodísticos, conferencias y críticas de todo género, la Ley sobre relaciones familiares ha pasado -- inadvertida, se ha deslizado suavemente; algunos la han recibido con cierta sonrisa irónica. La verdad es que lleva un virus

(58) El Divorcio en México, Eduardo Pallares (México, D.F.: - Editorial Porrúa, S.A. Tercera Edición, 1981) pag. 35-36.

destructor de primer orden". (59)

Las clases de disolución del matrimonio sin considerar la muerte puesto que es evidente que al darse tal fenómeno se disuelve el vínculo, son: La nulidad de matrimonio y el divorcio. Existe además la separación de cuerpos que sin ser propiamente disolución del matrimonio, si trae como efecto la deante gración de la sociedad familiar.

El divorcio es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el contra to del matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges - como respecto de terceros.

La definición anterior se infiere, tanto de los artfou Los relativos a la manera de llevar a cabo el divorcio, como -- del artículo 286 del Código Civil para el Distrito y Territorio Federales, que previene: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".-- Por tanto, en sí mismo el divorcio consiste en la ruptura del - vínculo conyugal, pero ésta sólo se obtiene mediante las formas y requisitos que la propia Ley determina.

En consecuencia, produce dos efectos: el de la mencionada ruptura, y el de otorgar a los cónyuges la facultad de poder contraer nuevo matrimonio. Ninguno de ellos existía en la legislación anterior a la Ley de Relaciones Familiares, que fue la primera que autorizó el divorcio en cuanto al vínculo.

Bajo el sistema de La Separación de Cuerpos, el vínculo matrimonial queda subsistente, perduran las obligaciones de-

fidelidad y suministro de alimentos y ambos cónyuges quedan imposibilitados para contraer nuevas nupcias; su efecto viene a ser únicamente la separación material de los cónyuges, quienes quedan exentos de la obligación de vivir juntos y, por lo tanto, de hacer vida marital.

La palabra divorcio, etimológicamente significa:

Divorto, is, tí, sum, tere - Apartarse, separarse en - dirección opuesta.

Nos da la idea de separación en el lenguaje común. En el sentido jurídico significa "extinción de la vida conyugal, - declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto, y por una causa determinada de modo expreso". (60)

Es esta situación de hecho la regulada por nuestros Códigos de 1870 y 1884. No es sino hasta la Ley de 2 de Diciembre de 1914 en que se estatuye por primera vez el divorcio vincular cuya primera característica consiste en la disolución del vínculo, otorgando capacidad a los cónyuges para contraer nuevas nupcias.

A. CODIGO DE 1870

Aunque admite el divorcio como separación de cuerpos, - se muestra sumamente formalista, pues para que el divorcio sea decretado, es necesario pasar por una serie de audiencias y plazas.

(60) Derecho Civil Mexicano, Rafael de Pina, Vol. Primero (México, D.F.: Editorial Porrúa, Segunda Edición, 1960) pag. 318.

Es el capítulo V, el que hace referencia al divorcio, - en su artículo 239, estipulaba: "El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende solo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos a este -- Código". (61) A esto se refiere el Artículo 240 al señalar siete causales de divorcio; cuatro de las cuales constituyen un delito y podían originar resentimientos y desconfianza a los consortes y en consecuencia hacer sumamente difícil la vida conyugal.

Veamos, para mayor claridad, su contenido:

Artículo 240.- "Son causas legítimas de divorcio:

1. El adulterio de uno de los cónyuges.

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

III. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal.

IV. El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la convivencia en su corrupción.

V. El abandono sin causa justa del domicilio conyugal prolongado por más de dos años.

(61) Código de 1870

VI. *La sevicia del marido con su mujer o de ésta con aquel.*

VII. *La acusación falsa hecha por un cónyuge al - - - otro". (62)*

Se puede apreciar que este ordenamiento, se inspiraba en el matrimonio indisoluble, por eso imponía una serie de trabas y formalidades.

En efecto, un matrimonio que pretendía su separación - tenía que ser sometido en primer lugar, a una serie de separaciones temporales que al finalizar su término, eran seguidas de una exhortación del juez a los cónyuges en conflicto, para que terminaran el juicio de divorcio conciliándose, y antes de dictar sentencia, intentaban en la última audiencia su reconciliación.

En este Código encontramos también que estaba prohibido el divorcio para aquellos matrimonios que tenían veinte años de constituidos o más. Es de vital importancia el señalar que el plazo mínimo para poder solicitar el divorcio o separación - era de dos años, siendo improcedente la acción intentada cuando el plazo transcurrido de la celebración del matrimonio, era menor.

Notoriamente como lo hemos indicado, nuestras leyes no aceptaban el divorcio vincular por el deseo de mantener firme a la familia que se pensaba podía ser destruida por la disolubilidad del matrimonio.

El divorcio, como todas las instituciones, tiene sus aspectos favorables y sus facetas criticables, y todo depende en él de su eficaz regulación jurídica.

B. DISPOSICIONES DEL CODIGO CIVIL DE 1884 RELATIVAS AL DIVORCIO

El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio: - - "suspende sólo algunas de las obligaciones civiles", (63) que - se expresarán en los artículos relativos de este código.

Eran causales legítimas de divorcio:

I. El adulterio de uno de los cónyuges;

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

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

IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro por cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;

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

(63) Código Civil de 1884, Artículo 226.

VI. El abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o aun cuando sea con justa causa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el afuondo no, sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.

VII. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para con el otro;

VIII. La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro;

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

X. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez;

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

XII. La infracción de las capitulaciones matrimoniales.

XIII. El mutuo consentimiento". (64)

En caso de que se deseara disolver el matrimonio de manera voluntaria, ambos cónyuges deberian de acudir ante juez competente para que mediante procedimiento seguido ante éste, pudiera considerarse efectuado el divorcio.

En este ordenamiento se facilita más el procedimiento-

para el logro de la separación de cuerpos; ya no existen todas las trabas que se mencionaban en el Código de 1870, se aumentan las causales hasta trece o sea, cuatro menos que en el Código vigente y se acepta el mutuo consentimiento para dicha separación de cuerpos. Sin embargo, el divorcio no disuelve el matrimonio sino que se limitaba a suspender alguna o algunas de las obligaciones civiles.

El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio; el del marido lo es solamente cuando con él concurre alguna de las circunstancias siguientes:

I. Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal;

II. Que el adulterio haya sido cometido en la casa común;

III. Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima;

IV. Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o por su causa se haya maltratado de alguno de esos modos a la mujer legítima". (65)

Otra causa de divorcio era el conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos, ya de uno solo de ellos.

Quando un conyuge pedía el divorcio o la nulidad del matrimonio, por causa que no haya justificado, o que haya resultado insuficiente, así como cuando haya causado judicialmente o

(65) Idem, Artículo 228.

su cónyuge, el demandado tiene derecho para pedir el divorcio; pero no puede hacerlo sino pasados cuatro meses de la notificación de la última sentencia.

Durante estos cuatro meses, la mujer no puede ser obligada a vivir con el marido.

Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en cuanto al lecho y habitación, no se verificaba sino ocurriendo por escrito al juez y en los términos que expresan los artículos siguientes; en caso contrario, aunque vivan separados se tenían como unidos para todos los efectos legales del matrimonio:

Art. 232. "Los cónyuges que pidan de conformidad su separación de lecho y habitación, acompañarán a su demanda un convenio que arregle la situación de los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación.

Art. 234. Transcurrido un mes desde la celebración de la junta que previene el artículo anterior, a petición de cualquiera de los cónyuges, el juez citará otra junta en que los exhortará de nuevo a la reunión, y si ésta no se lograre, decretará la separación, siempre que le conste que los cónyuges quieren separarse libremente, y mandará reducir a escritura pública el convenio a que se refiere el artículo anterior.

Art. 235. La sentencia que apruebe la separación fijará el plazo que ésta deba durar conforme al convenio de las partes.

Art. 236. Lo dispuesto en los artículos anteriores se observará siempre que al concluir el término de una separación,

los cónyuges insistan en el divorcio", (66)

Los cónyuges de común acuerdo pueden reunirse en cualquier tiempo.

La demencia, la enfermedad declarada contagiosa o cual quiera otra calamidad semejante de uno de los cónyuges, no autoriza el divorcio, salvo el caso de la fracción XI del Art. 227, pero el juez, con conocimiento de causa, y sólo a instancia de uno de los consortes, puede suspender breve y sumariamente en cualquiera de dichos casos, la obligación de cohabitar, quedando, sin embargo, subsistentes las demás obligaciones para con el cónyuge desgraciado.

El divorcio sólo podía demandarlo el cónyuge que no -- haya dado causa a él, y dentro de un año después que hayan llegado a su noticia los hechos en que se fundó la demanda.

Ninguna de las causas ya mencionadas en el Art. 227 podía alegarse para pedir el divorcio, cuando existía perdón o remisión, expresa o tácitamente.

La reconciliación de los cónyuges dejaba sin efecto ulterior la ejecutoria que declaró el divorcio.

Pone también término al juicio, si aun se está instruyendo; pero los interesados deberán denunciar su nuevo arreglo al juez, sin que la omisión de esta noticia destruya los efectos producidos por la reconciliación.

(66) Código Civil de 1884. Artículo 227, fracción XI.- Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio, y de que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge.

Se presume la reconciliación, cuando después de decretada la separación o durante el juicio sobre ella, ha habido cohabitación de los cónyuges.

El cónyuge que no dio causa al divorcio, puede, aun después de ejecutoriada la sentencia, prescindir de sus derechos y obligar al otro a reunirse con él, mas este caso no podía pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos que motivaron el anterior, aunque sí por otros nuevos, aun de la misma especie.

Una vez admitida la demanda de divorcio, o antes si -- hubiere urgencia, se adoptarán provisionalmente, y sólo mientras que dure el juicio, las disposiciones siguientes:

"Art. 245. Ejecutoriado el divorcio, quedarán los hijos o se pondrán bajo la potestad del cónyuge no culpable; pero si ambos lo fuesen y no hubiere otro ascendiente en quien recaiga la patria potestad, se proveerá a los hijos de tutor.

Art. 246. Sin embargo de lo dispuesto en los artículos anteriores, antes de que se provea definitivamente sobre la patria potestad o tutela de los hijos, podrán acordar los tribunales, a pedimento de los abuelos, tíos o hermanos mayores, -- cualquiera providencia que se considere benéfica a los hijos -- menores.

Art. 247. El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

Art. 248. El cónyuge que diere causa al divorcio, perderá todo su poder y derechos sobre la persona y bienes de sus hijos, mientras viva el cónyuge inocente, a menos que el divor-

cio haya sido declarado con motivo de enfermedad; pero los recogerá muerto aquél, si el divorcio se ha declarado por las causas 7a, 8a, y 12a., señaladas en el Art. 227.

Art. 249. En los demás casos, y no habiendo ascendientes en que recaiga la patria potestad, se proveerá de tutor a los hijos a la muerte del cónyuge inocente.

Art. 250. El cónyuge que diere causa al divorcio, perderá todo lo que se hubiese dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste: el cónyuge inocente-conservará lo recibido, y podrá reclamar lo pactado en su provecho.

Art. 251. Ejecutoriada el divorcio, vuelven a cada consorte sus bienes propios, y la mujer queda habilitada para contraer y litigar sobre los suyos sin licencia del marido, si no es ella la que dio causa al divorcio.

Art. 252. Si la mujer no ha dado causa al divorcio, tendrá derecho a alimentos, aun cuando posea bienes propios, mientras viva honestamente.

Art. 253. Cuando la mujer dé causa al divorcio, conservará el marido la administración de los bienes comunes, y dará alimentos a la mujer si la causa no fuere adulterio de ésta.

Art. 254. La muerte de uno de los cónyuges, acaecida durante el pleito de divorcio, pone fin a él en todo caso, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera habido pleito". (67)

En todo juicio de divorcio, las audiencias eran secretas y se tenía como parte al Ministerio Público,

Ejecutoriada una sentencia sobre divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella, al estado civil y éste, al margen del acta del matrimonio, pondrá nota, expresando la fecha en que se declaró el divorcio y el tribunal que lo declaró.

C. CODIGO CIVIL DE 1928

En el Código Civil de 1928, mismo que actualmente en su artículo 267 regula el divorcio.

Podemos observar que dicho artículo en su fracción XVIII, tiene influencia del Código Civil Español, según la reforma publicada en el Diario Oficial de fecha 26 de marzo de 1984.

IV. CODIGO CIVIL ESPAÑOL

Dicho Código nos indica que el divorcio solo produce -
la suspensión de la vida común de los casados.

Siendo las causas legítimas las siguientes:

10. El adulterio de la mujer en todo caso, y el del marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer.
20. Los malos tratamientos de obra o las -
injurias graves.
30. La violencia ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla a cambiar de religión.
40. La propuesta del marido para prostituir a su mujer.
50. El conato del marido o de la mujer co
rromper a sus hijos o prostituir a sus hijas, y la convivencia en su corrupción o prostitución.
60. La condena del cónyuge a cadena o reclusión perpetua". (68)

El divorcio puede sólo ser pedido por el cónyuge inocente, siendo los Tribunales civiles, competentes para conocer de los pleitos de divorcio y sus incidencias.

Los efectos civiles de las demandas y sentencias sobre nulidad de matrimonio y sobre divorcio, sólo pueden obtenerse -

(68) Código Civil Español, Manual del Abogado (Editorial Saturnino Calleja, S.A. Madrid España: 1876).

ante los Tribunales ordinarios.

Siendo competentes los Tribunales eclesiásticos para el conocimiento de los pleitos sobre nulidad y divorcio de los matrimonios canónicos; correspondiendo al Tribunal civil dictar, a instancia de la parte interesada, las siguientes disposiciones:

- a) "Separar los cónyuges en todo caso
- b) Depositar la mujer en los casos y formas prevenidas en la ley de Enjuiciamiento civil.
- c) Poner a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges, o de los dos, según proceda.
- d) Señalar alimentos a la mujer y a los hijos que no queden en poder del padre.
- e) Dictar las medidas necesarias para evitar que el marido que hubiese dado causa al divorcio, o contra quien se dedujese la demanda de nulidad del matrimonio, -- perjudique a la mujer en la administración de sus bienes". (69)

A. LOS EFECTOS DEL DIVORCIO Y NULIDAD DEL MATRIMONIO

Los efectos civiles de las demandas y sentencias sobre nulidad de matrimonio y sobre divorcio, sólo pueden obtenerse ante los Tribunales ordinarios.

(69) Idem.

El matrimonio contraído de buena fé produce efectos - civiles aunque sea declarado nulo. Si ha intervenido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, surte únicamente efectos civiles respecto de él y de los hijos. Se presume que existe buena fe si no consta lo contrario.

Si hubiere intervenido mala fé por parte de ambos cónyuges el matrimonio sólo surtirá efectos civiles respecto de -- los hijos.

Ejecutoriada la nulidad nos estipula dicho Código que los hijos varones mayores de tres años quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiese habido buena fé.

Si la mala fé fuere de ambos, el Tribunal resolverá so bre la suerte de los hijos en la forma que dispone el párrafo - que mencionaré más adelante al tratar lo concerniente a la patria potestad.

Si la buena fé hubiese estado de parte de uno solo de los cónyuges, quedarán bajo su poder y cuidado los hijos de ambos sexos.

Lo estipulado anteriormente no tendrá lugar si los padres, de común acuerdo, proveyeren de otro modo al cuidado de -- los hijos.

La ejecutoria de nulidad producirá, respecto de los -- bienes del matrimonio, los mismos efectos que la disolución por muerte; pero el cónyuge que hubiera obrado de mala fé no tendrá derecho a los gananciales.

Si la mala fé se extendiera a ambos, quedará compensa-

da.

La sentencia de divorcio nos indica el Código que producirá los siguientes efectos:

- 1o. "La separación de los cónyuges
- 2o. Los hijos serán puestos bajo la potestad y protección del cónyuge inocente.

Si ambos fueren culpables, se proveerá de tutor a los hijos conforme a las disposiciones de este Código. Esto no obstante si la sentencia no hubiera dispuesto otra cosa, la madre tendrá a su cuidado, en todo caso, a los hijos menores de tres años.

A la muerte del cónyuge inocente volverá el culpable a recobrar la patria potestad y sus derechos, si la causa que dió origen al divorcio hubiese sido el adulterio, los malos tratos de obra o las injurias graves. Si fue distinta, se nombrará tutor a los hijos. La privación de la patria potestad y sus derechos no exime al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que este Código le impone respecto de sus hijos.

3o. Perder el cónyuge culpable todo lo que le hubiese sido dado o prometido por el inocente o por otra persona en consideración a éste, y conservar el inocente todo cuanto hubiese recibido del culpable, pudiendo además reclamar desde luego lo que éste le hubiera prometido.

4o. La separación de los bienes de la sociedad conyugal y la pérdida de la administración de los de la mujer, si la tuviere el marido, y si fuere quien hubiese dado causa al divorcio.

So. La conservación, por parte del marido inocente de la administración, si la tuviere, de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho a alimentos". (70)

El viudo o viuda que al morir su consorte no se hallare divorciado, o lo estuviere por culpa del cónyuge difunto, -- tendrá derecho a una cuota, en usufructo, igual a la que por Legítima corresponda a cada uno de sus hijos o descendientes legítimos no mejorados.

Si no quedare más que un solo hijo o descendiente, el viudo o viuda tendrá el usufructo del tercio destinado a mejora, conservando aquél la nuda propiedad hasta que por fallecimiento del cónyuge superviviente se consolida en él el dominio.

Si estuvieren los cónyuges separados por demanda de -- divorcio, se esperará al resultado del pleito.

Si entre los cónyuges divorciados hubiere mediado perdón o reconciliación, el sobreviviente conservará sus derechos.

Otro efecto que se presenta al existir el divorcio es -- que podrán el marido y la mujer solicitar la separación de bienes, y deberá decretarse cuando el cónyuge del demandante hubiere sido condenado a una pena que lleve consigo la interdicción civil o hubiera sido declarado ausente, o hubiese dado causa al divorcio. Para que se decrete la separación, bastará presentar la sentencia firme que haya recaído contra el cónyuge culpable o ausente en cada uno de los tres casos expresados.

Si la separación se hubiera acordado a instancia de la mujer por interdicción civil del marido, se transferirá a la --

(70) Idem.

misma la administración de todos los bienes del matrimonio y - el derecho a todos los gananciales ulteriores, con exclusión -- del marido.

Si la separación se acordare por haber sido declarado ausente el marido o por haber dado motivo para el divorcio, la mujer entrará en la administración de su dote y de los demás -- bienes que por resultado de la liquidación le hayan correspondido.

Cuando cesare la separación por la reconciliación en - caso de divorcio, o por haber desaparecido la causa en los de-- más casos, volverán a regirse los bienes del matrimonio por las mismas reglas que antes de la separación, sin perjuicio de lo - que durante ésta se hubiese ejecutado legalmente.

Al tiempo de reunirse harán constar los cónyuges, por escritura pública, los bienes que nuevamente aporten, y éstos - serán los que constituyan respectivamente el capital propio de cada uno.

En este caso se reputarán siempre nueva aportación la- de todos los bienes, aunque en parte o en todo sean los mismos- existentes antes de la liquidación practicada por causa de la - separación.

La ejecución de la sentencia firme de nulidad o divor- cio del matrimonio canónico se inscribirá en el Registro Civil, y se presentará al Tribunal ordinario para solicitar su ejecu- ción en la parte relativa a los efectos civiles.

La demanda de separación y la sentencia firme, se debe- rán anotar e inscribir respectivamente en los Registros de la - propiedad que corresponda, si recayere sobre bienes inmuebles.

De la reconciliación el Código nos dice que pone término al juicio de divorcio y deja sin efecto ulterior la sentencia dictada en él; pero los cónyuges deberán poner aquélla en conocimiento del Tribunal que entienda o haya entendido en el litigio.

En cuanto a los hijos, los efectos de la sentencia -- cuando ésta se funde en el conato o la convivencia del marido o de la mujer para corromper a sus hijos o prostituir a sus hijas; en cuyo caso, si aún continúan los unos o las otras bajo la patria potestad, los Tribunales adoptarán las medidas convenientes para preservarlos de la corrupción o prostitución.

Nos menciona el Código que serán justas causas para -- desheredar al cónyuge, las siguientes:

10. "Las que dan lugar al divorcio, según -- las causas legítimas ya mencionadas.
20. Las que dan lugar a la pérdida de la -- patria potestad.
30. Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.
40. Haber atentado contra la vida del cónyuge testados, si no hubiera mediado reconciliación". (71)

Para que las causas que dan lugar al divorcio lo sean también de desheredación, es preciso que no vivan los cónyuges -- bajo un mismo techo.

(71) Idem.

En cuanto a la sucesión nos indica el Código Español - que a falta de hermanos y sobrinos, hijos de éstos, sean o no - de doble vínculo, sucederán en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente que no este separado por sentencia firme de divorcio.

C A P I T U L O C U A R T O

EL DIVORCIO EN EL DERECHO CONVENCIONAL Y COMPARADO

	PAG.
I. <i>Tratados de Montevideo (1889).</i>	91
II. <i>Código de Bustamante (1928)</i>	93
III. <i>Tratados de Montevideo (1939-1940)</i>	95
IV. <i>Derecho Comparado</i>	
a) <i>Código Civil de Chile</i>	96
b) <i>Código Civil Colombiano</i>	99
c) <i>Ley de Divorcio Española Vigente</i>	106
c.1) <i>Divorcio otros conceptos</i>	109
c.2) <i>Separación y otros conceptos</i>	109
c.3) <i>Ley del 7 Julio de 1981.</i>	111
c.3.1) <i>De la nulidad del matrimonio</i>	114
c.3.2) <i>De la separación del matrimonio</i>	115
c.3.3) <i>De la disolución del matrimonio</i>	117
c.3.4) <i>Efectos comunes a la nulidad, - separación y divorcio</i>	119
c.3.5) <i>Medidas provisionales por deman- da, separación y divorcio.</i>	125
3.4) <i>Normas de derecho internacional Privado.</i>	127
d) <i>Ley de divorcio Francesa</i>	128
d.1) <i>Diferentes tipos de divorcio que contempla la Ley Francesa</i>	128

<i>d.1.1) Divorcio por Mutuo Consentimiento</i>	<i>128</i>
<i>d.1.2) Divorcio Solicitado por uno de -- los cónyuges</i>	<i>129</i>
<i>d.1.3) Divorcio por ruptura de la vida - común</i>	<i>129</i>
<i>d.1.4) Divorcio por culpa</i>	<i>130</i>
<i>d.2) El procedimiento del Divorcio</i>	<i>131</i>
<i>d.2.1) La conciliación</i>	<i>133</i>
<i>d.2.2) Medidas provisionales</i>	<i>134</i>
<i>d.2.3) De las pruebas</i>	<i>136</i>
<i>d.2.4) Consecuencias del Divorcio</i>	<i>136</i>
<i>d.2.5) Consecuencias del Divorcio para los cónyuges.</i>	<i>137</i>
<i>d.2.6) Consecuencias en los diferentes casos de divorcio</i>	<i>138</i>

I. TRATADOS DE MONTEVIDEO (1889)

Entre los gobiernos de Uruguay y La Argentina, fueron-
 invitados a un congreso de derecho Internacional Privado los go-
 biernos de Chile, Brasil, Paraguay, Perú, Bolivia, Ecuador, Co-
 lombia y Venezuela, asistieron estas delegaciones excepto las
 de Colombia, Ecuador y Venezuela y dieron comienzo las sesiones
 el 25 de agosto de 1889.

Los Tratados de Derecho Internacional de Montevideo, -
 se firmaron el 12 de Febrero de 1889; los cuales fueron ratifi-
 cados por La Argentina, en 1894; Bolivia, en 1903; Paraguay, en
 1889; Perú también en 1889; y Uruguay en 1892. Brasil lo fir-
 mó, pero no llegó a ratificarlo, y se recibió la adhesión de Co-
 lombia. De esta forma quedó reducido a seis el número de paí-
 ses en los cuales estos tratados entraron en vigor (72).

Los Tratados de Derecho Internacional de Montevideo, -
 son un valioso objeto de orgullo para los cinco países que los
 han ratificado.

En el Tratado de Derecho Civil Internacional, y dentro
 del título XIV, el artículo 62.- Dice que el juicio sobre nul-
 dad del matrimonio, divorcio, disolución y, en general, todas -
 las cuestiones que afecten a las relaciones personales de los -
 esposos, se iniciarán ante los jueces del domicilio conyugal. -
 (73)

(72) Organización de los Estados Americanos, Textos de los Tra-
 tados de Montevideo sobre Derecho Internacional Privado. -
 (Washington, D.C.: Publicación preparada por la División
 de Codificación e Integración Jurídica del Departamento -
 de Asuntos Jurídicos, 1973) pág. 3-4.

(73) Idem, pág. 50.

En cuanto a lo que es domicilio, el art. 5 establece - que la Ley del lugar en el cual reside la persona determina las condiciones requeridas para que la residencia constituya domicilio.

El Art. 8.- Especifica que el domicilio de los cónyuges es el que tiene constituido el matrimonio, y en defecto de éste, se reputa por tal el domicilio del marido, mientras que - la mujer separada legalmente conserva el domicilio del marido, - en tanto no constituya otro. Para el caso de que no haya domicilio:

Aclara que las personas que no tuvieran domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia. (74)

Para la aplicación de los preceptos antes mencionados - resulta que la competencia judicial, para el ejercicio de las - acciones de divorcio, se estipula según el Tratado, por la ley - del domicilio conyugal.

En caso de que no existiera domicilio conyugal, establecido de consumo, se entenderá por tal el domicilio del marido (lo cual es bastante criticable hoy, según las modernas tendencias de equiparación jurídica del varón y la mujer).

Lo que ocurre es que en la interpretación de los preceptos mencionados hay diferencias, ya que cada Estado los entenderá con arreglo a su legislación territorial.

(74) IDEM, Pág. 41.

II. CODIGO BUSTAMANTE (1928)

El Código Bustamante nos habla de la Nulidad del matrimonio y sus efectos:

La nulidad del matrimonio debe regularse por la misma ley a que esté sometida la condición intrínseca o extrínseca -- que la motive.

La coacción, el miedo y el rapto como causas de nulidad de matrimonio, se rigen por la ley del lugar de la celebración.

Por cuanto a la separación de cuerpos y el divorcio, - se regulaba así:

El derecho a la separación de cuerpos y al divorcio se regula por la ley del domicilio conyugal, pero no puede fundarse en causas anteriores a la adquisición de dicho domicilio, si no las autoriza con iguales efectos la ley personal de ambos -- cónyuges.

Cada Estado contratante tiene el derecho de permitir - o reconocer o no, el divorcio o el nuevo matrimonio de personas divorciadas en el extranjero, en casos, con efectos o por causas que no admita su derecho personal.

Las causas del divorcio y de la separación de cuerpos - se someterán a la ley del lugar en que se soliciten, siempre -- que en él estén domiciliados los cónyuges. (75)

(75) Código Bustamante, 1928, Artículo 47.

La ley del juez ante quien se litiga determina las consecuencias judiciales de la demanda y los pronunciamientos de la sentencia respecto de los cónyuges y de los hijos.

La separación de cuerpos y el divorcio, obtenidos conforme a los artículos que preceden, surten efectos civiles de acuerdo con la legislación del tribunal que los otorga, en los demás Estados contratantes, salvo lo dispuesto en el Art. 53, mencionado anteriormente al expresar el derecho de permitir a cada Estado contratante a reconocer o no el divorcio o el nuevo matrimonio de personas divorciadas en el extranjero. (76)

(76) Código Bustamante 1928, artículos del 52 al 55

III. TRATADOS DE MONTEVIDEO DE 1939-1940

En estos tratados sólo existieron diversas adiciones a los tratados de Montevideo de 1889, merece especial alocución el precepto que transcribimos, el cual se explica por sí mismo.

Art. 15.- La ley del domicilio matrimonial rige:

a) La separación conyugal;

b) La disolubilidad del matrimonio; pero su reconocimiento será obligatorio para el Estado en donde el matrimonio se celebró si la causal disolución invocada fué el divorcio y las leyes locales no lo admiten como tal. En ningún caso, la celebración del subsiguiente matrimonio realizado de acuerdo -- con las leyes de otro Estado, puede dar lugar al delito de bigamia.

c) Los efectos de la nulidad del matrimonio contraído con arreglo al artículo 13. 76 Bis.

(76) BIS Organización de los Estados Americanos, Textos de los Tratados de Montevideo sobre Derecho Internacional Privado. (Washington, D.C.: Publicación preparada por la División de Codificación e Integración Jurídica del Departamento de Asuntos Jurídicos, 1973) pág. 130.

IV. DERECHO COMPARADO

A) CODIGO CIVIL DE CHILE

Al iniciar el estudio del Divorcio, se distingue la --
forma tan diferente en que lo contempla y regula el país de Chi
le.

Los dice que los efectos civiles del divorcio princi--
pian por el decreto del Juez Civil que lo reconoce. (77)

A raíz de este reconocimiento se restituirán a la mu--
jer sus bienes y se disponen de los gananciales como en el caso
de la disolución por causa de muerte, sin perjuicio de las --
excepciones que se expresen.

Si la mujer hubiere dado causa al divorcio por adulte--
rio, perderá todo derecho de los gananciales, y el marido tendrá
la administración y usufructo de los bienes de ella, excepto --
aquellos que la mujer administra como separada de bienes, y los
que adquiriera a cualquier título después del divorcio.

Si el marido administra fraudulentamente, tendrá la --
mujer derecho para que se pongan sus bienes a cargo de un cura--
dor adjunto, y lo mismo será si peligraran por una administra--
ción imprudente o descuidada, pero en este caso podrá el marido
retenerlos, prestando fianzas o hipotecas que aseguren sufi--
cientemente los intereses de su mujer. (78)

(77) Código Civil de Chile, Dr. Pedro Lira Urquieta, (Madrid, -
España: Instituto de Cultura Hispánica, 1961).

(78) Idem.

El cónyuge inocente podrá revocar las donaciones que - hubiere hecho el culpable, siempre que éste haya dado causa al divorcio por adulterio, sevicia atroz, atentado contra la vida del otro cónyuge u otro crimen de igual gravedad.

La mujer divorciada perpetuamente administra, con independencia del marido, los bienes que ha sacado del poder de éste, o que después del divorcio ha adquirido.

Podrá como consecuencia enajenar y gravar sus bienes, - estar en juicio y ejercer los cargos de tutora y curadora, sin autorización del marido ni de la justicia. (79)

Será el Juez quien regula la cantidad y forma de la -- contribución que atendidas las circunstancias de ambos; el marido que dio causa al divorcio tiene la obligación de contribuir y decente sustentación de su mujer divorciada.

Aunque la mujer haya dado causa al divorcio, tendrá de recho a que su marido la provea de lo que necesite para su modesta sustentación, y el Juez reglará la contribución como en - el caso del artfculo anterior, tomando en especial consideración la cuantía de los bienes de la mujer que administre el marido, y la conducta que haya observado la mujer antes y después del divorcio.

Si el marido estuviera en indigencia tendrá derecho a ser socorrido por la mujer, en lo que necesite para su modesta sustentación, aunque él sea el que haya dado motivo del divorcio, pero en este caso el Juez, al dictar la contribución, toma rá en cuenta la conducta del marido. (80)

(79) Idem.

(80) Idem.

Si la criminalidad del cónyuge contra quien se ha obtenido el divorcio fuere atenuada por circunstancias graves en la conducta del cónyuge que los solicitó, podrá el Juez moderar el rigor de las disposiciones precedentes, sea concediendo a la mujer la restitución de una parte o el todo de sus bienes, no obstante lo dispuesto anteriormente al hablar de si la mujer dio causa al divorcio por el adulterio, perdería todo derecho a los gananciales sea denegando las acciones revocatorias concedidas o sea modificando el valor de las contribuciones ya ordenadas y mencionadas anteriormente.

Si llegarán a reconciliarse los divorciados, se restituirán las cosas, por lo tocante a la sociedad conyugal y la administración de bienes, al estado en que antes del divorcio se hallaban, como si este no hubiera existido. Dicha restitución será decretada por el Juez a petición de ambos cónyuges, y producirá los mismos efectos que el restablecimiento de la administración del marido en el caso del inciso ya mencionado y que se refiere al restablecimiento legal de la administración como si la separación no hubiese existido. (81).

(81) Idem.

B. CODIGO CIVIL COLOMBIANO

Este Código nos dice que se disuelve el matrimonio por la muerte de uno de los cónyuges.

Al estudiar el divorcio, sus causas y efectos, nos encontramos que el divorcio no disuelve el matrimonio, pero si -- suspende la vida común de los casados.

Siendo las causas del divorcio las siguientes:

a) El adulterio de la mujer.

b) El amancebamiento del marido.

c) La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.

d) El absoluto abandono en la mujer de los deberes de esposa y de madre, y el absoluto abandono del marido en el cumplimiento de los deberes de esposo y de padre.

e) Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra si con ellos peligran la vida de los cónyuges o se hacen imposibles la paz y el sosiego domésticos. (82)

Este Código estipula que el juez podrá, con conocimiento de causa y a instancia del otro cónyuge suspender la obligación de cohabitar, cuando alguno de los cónyuges sufra demencia, enfermedad contagiosa o cualquier otra desgracia semejante; deberá subsistir las obligaciones para el cónyuge desgraciado.

(82) Código Civil de Colombia, Alfonso Uribe Mesa, (Madrid, - España: Instituto de Cultura Hispánica, 1963).

El divorcio solo podrá ser demandado por el cónyuge -- que no hubiera dado lugar al mismo, y en el juicio que se inicie solo serán partes del mismo los cónyuges o sus padres; debiendo escuchar al Ministerio Público, por el interés de los hijos o por el de la mujer, a falta de sucesión.

Una vez iniciado o antes que existiera alguna urgencia, el juez adoptará provisionalmente, entendiéndolo -- durante el tiempo que dure el juicio, las siguientes providencias:

- 1.- Separar a los cónyuges en todo caso.*
- 2.- Depositar a la mujer en la casa de sus padres, o de los parientes mas cercanos, a falta de estos en el lugar que el juez designe*
- 3.- El cuidado de los hijos estará al cargo de uno de los cónyuges, o de los dos, o de otra persona, siendo los hijos menores de 7 años y las mujeres especialmente quedarán al cargo de la madre. Si las causas son el adulterio de la mujer o el abandono de los deberes de esposa; todos los hijos mayores de tres años pasarán al cuidado del cónyuge inocente.*
- 4.- Indicará la cantidad con la cual el esposo deberá contribuir para habitación, alimentos suyos y de los hijos que queden en poder de la mujer y para expensas del juicio.*
- 5.- Cuando se trate de una mujer embarazada, se tomarán las precauciones necesarias si el marido lo solicita, para evitar una suposición de parto. (83)*

Contempla este Código que durante el juicio de separación la administración de los bienes comunes a los cónyuges, síga a cargo del esposo con la obligación a que se compromete en el inciso 4o. mencionado anteriormente.

Podrá también el juez dictar, a petición de la esposa, las medidas provisionales que considere necesarias para que el esposo administre adecuadamente los bienes de la mujer, sin causar perjuicio a dichos bienes ni en lo que corresponda a los gananciales de la sociedad conyugal.

El divorcio de matrimonio católico corresponderá a los jueces de circuito, de la residencia de la mujer o de la vecindad del marido, a prevención, adoptar las providencias anteriormente mencionadas.

Para el cumplimiento de esta disposición deberá presentarse al juez un certificado de la respectiva autoridad eclesiástica en la que conste que ha sido admitida la demanda de divorcio.

La reconciliación pondrá término al juicio de divorcio, dejando sin efecto la ejecutoria dictada en él; pero los cónyuges deberán ponerla en conocimiento del juez o tribunal que este conociendo del negocio, o del juez de la primera instancia, si el juicio estuviere fenecido.

Una vez ejecutoriada la sentencia los hijos menores de siete años y las mujeres especialmente se quedarán al cargo de la madre.

Si el divorcio se decreta por haberse comprobado alguna de las causas ya señaladas, en los incisos 1 y 4, los hijos mayores de tres años, sin distinción del sexo, pasarán a poder-

del cónyuge inocente, siendo de cargo para ambos consortes los gastos para sus alimentos y educación, que serán regulados por el juez.

Los bienes de la mujer le serán restituidos y se le entregará su parte de gananciales, como en el caso de disolución del matrimonio, sin perjuicio de las excepciones que van a expresarse.

Si la mujer hubiere dado causa al divorcio por adulterio, conservará su derecho a los gananciales; pero será el marido el que tenga la administración de los bienes de ella cuando exista sucesión en el matrimonio, excepto de aquellos que la mujer administre como cosa separada de bienes, de los de su uso personal y de los que adquiriera a cualquier título después del divorcio. (84)

El usufructo de los bienes de la mujer divorciada pertenecerán a ella, salvo la cuota parte con que deberá concurrir para el sostenimiento de sus hijos legítimos, cuota parte que determinará el juez.

El marido asegurará a satisfacción del juez el valor de los bienes que estén bajo su administración y del usufructo de dichos bienes que corresponder a la mujer divorciada.

Podrá el cónyuge inocente revocar las donaciones que hizo al cónyuge culpable.

La mujer divorciada podrá independientemente del marido llevar a cabo la administración de los bienes que saco del -

poder de éste o que después del divorcio ha adquirido.

La mujer divorciada recobra su plena capacidad legal.

El marido que dio causa al divorcio conserva la obligación de contribuir a la congrua y decente sustentación de su -- mujer divorciada, y el juez fijará la cantidad y forma de la -- contribución, atendidas las circunstancias de ambos.

Si existiera reconciliación los divorciados se restituirán las cosas, por lo tocante a la sociedad conyugal y a la administración de bienes, al estado que tenían antes del divorcio, como si éste no hubiese existido. Esta restitución se decretará por el juez, a petición de ambos cónyuges, y producirá los mismos efectos, que el restablecimiento de la administración del marido.

Este Código tiene la característica de mencionar las -- siguientes reglas generales para los casos de divorcio:

"Deberá la mujer recién divorciada o que este siguiendo juicio de divorcio, y esté separada del marido, y que se creyese en cinta, tiene como plazo para notificarlo dentro de los primeros treinta días, de la separación actual. Si dicha denuncia se hace después de estos treinta días, valdrá que el juez, con conocimiento de causa, declare su justificación.

A consecuencia de esta denuncia efectuada por la mujer, podrá entonces el marido o aún sin ella, enviarle una compañera de buena razón que le sirva de guarda, y además una matrona que inspeccione el parto; y la mujer que se cree preñada tendrá la obligación de recibirlas, salvo que el juez, encuentre fundadas las objeciones que esta exprese, pudiendo elegir a otras personas para la guarda e inspección, misma que serán a costa del ma

rido.

Si se comprueba que la mujer procedió de mala fe, pretendiéndose embarazada sin estarlo, o que el hijo es adulterino, se deberá indemnizar al marido.

Tendrá derecho el marido para que la mujer sea colocada en el seno de una familia honesta y de su confianza, y la mujer que se crea preñada deberá trasladarse a ella; salvo que el juez, oídas las razones de la mujer y del marido, tenga a bien designar otra.

No estará obligado el marido, que ignore la preñez de su mujer porque esta no lo hizo saber, rehusando la guarda e inspección o porque sin causa justa ha rehusado mudarse de habitación, o porque se ha sustraído al cuidado de la familia o personas elegidas para la guarda e inspección, o porque de cualquier modo ha evitado su vigilancia; se podrá obligar hasta probar inequívocamente, en juicio contradictorio.

Si el marido después de la denuncia antedicha, no usa su derecho de enviar la guarda y la matrona, o de colocar a la mujer en una casa honrada y de confianza, será obligado a aceptar la declaración de la mujer acerca del parto y sus circunstancias.

Aunque el marido tome todas las precauciones que se han estipulado o sin ellas, y se pruebe satisfactoriamente el hecho del parto, este tiene su derecho para no reconocer al hijo como suyo con arreglo y provocando el juicio de ilegitimidad en tiempo hábil.

Si por alguna causa no se pudiera hacer esta denuncia al marido, podrá hacerse a cualquiera de sus consanguíneos den-

tro del cuarto grado, mayores de veintiún años, prefiriendo a los ascendientes legítimos; y éste a su vez podrá hacer la denuncia y tomar las medidas ya indicadas; es decir enviar -- una compañera o matrona o en su caso colocar a la mujer en el seno de una familia honesta". (85)

C. LEY DE DIVORCIO ESPAÑOLA VIGENTE (EVOLUCION)

La aceptación del principio dogmático católico de la -
indisolubilidad del vínculo matrimonial no se produce en España,
sino es con la Real Cédula de Felipe II del 12 de Julio de - -
1554, que promulgó como Ley del Reino los cánones del Concilio
de Trento (si bien hay que decir que en rigor, tampoco este Con-
cilio definió propiamente como dogma de fe dicha doctrina cató-
lica, por respeto, sobre todo, a cierta práctica disolutoria se-
guida por las Iglesias Orientales). (86)

La misma Ley de matrimonio civil de 1870 mantuvo el --
principio de la insolubilidad y perpetuidad del vínculo conyu-
gal. En el artículo 42 del C.C. de 1889 se admiten dos formas-
de matrimonio, el canónico y el civil, no admitiéndose la diso-
lución del vínculo en ninguna de las dos. Sólo se admite el --
divorcio- en un incompleto, es decir, como separación de las -
personas.

Es la Constitución de la II República del 9 de Diciem-
bre de 1931 la que introduce en tal legislación el divorcio pro-
priamente dicho; lo expresa el artículo 43 "El matrimonio se fun-
da en la igualdad de derechos para ambos sexos, y podrá disol-
verse por mutuo disenso o a petición de cualquiera de los cónyu-
ges, con alegación en este caso de justa causa".

La Ley de Divorcio del 2 de marzo de 1932 establecía un
sistema de divorcio-sanción, pero también admitió el divorcio -

(86) Ley de Divorcio, Introducción, Índice de materias y formu-
larios de Francisca Sauquillo y Jesús Rey, (Madrid, Espa-
ña. Editor Emiliano Escolar, 1961) Pág. 24.

por mutuo acuerdo, lo cual supuso una cierta novedad en el Derecho comparado de la época. La determinación de las causas era bastante detallada. Se regulaban las pensiones alimenticias, - la igualdad de trato para hombre y mujer en caso de adulterio y la figura penal del abandono de familia.

El procedimiento establecido era bastante sumario y -- económico como única instancia se establece la Sala de lo Civil de Las Audiencias Territoriales, conservando la intervención -- del Juez de Primera Instancia para adopción de las medidas provisionales, dirección y vigilancia de la tramitación escrita -- del pleito y facultad para adoptar resoluciones de urgencia exigidas por las circunstancias en relación con las personas y bienes de los hijos y cónyuges.

Según estadísticas realizadas indican que solo un 0.9- por ciento de la población total se acogió a esta Ley, y sólo - una cuarta parte de las demandas de divorcio siguió la forma -- consensual.

Un Decreto del Ministerio de Justicia del 2 de Marzo de 1933 suspendía la tramitación de causas de divorcio y una Ley - del 12 marzo de 1938 derogaba la Ley de 1932. Otra Ley del 23 de Septiembre de 1939 deroga la Ley de divorcio y disposiciones -- complementarias, dejando vigentes nuevamente los preceptos del Código Civil.

Durante 4 décadas vuelve a admitirse la indisolubilidad del vínculo como principio de "orden público" del ordenamiento jurídico español, si bien poco a poco se van ampliando - las excepciones, especialmente a cargo de las resoluciones de - la Dirección General de Los Registros y del Notariado.

La Constitución de 1978 dice en su artículo 32.2 que -

"la Ley regulará las formas de matrimonio, la edad, la capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, -- las causas de separación y disolución y sus efectos". Con dicho artículo el principio de orden público anteriormente citado desaparece del ordenamiento, como así lo ha reconocido una resolución de la mencionada Dirección General del 6 de Abril de - - 1979.

C.1. DIVORCIO OTROS CONCEPTOS

Por Divorcio se entiende la ruptura del vínculo conyugal existente en un matrimonio válidamente celebrado, debido a determinadas causas distintas de la muerte de uno cualquiera de los cónyuges, y con facultad para éstos de contraer nuevo matrimonio. Tal es la significación estricta de la palabra.

Los canonistas hablan también de un divorcio imperfecto, que sería el equivalente a la simple separación. El divorcio perfecto es llamado por eso divorcio vincular, esto es, que afecta al vínculo surgido del matrimonio y no sólo a las obligaciones de convivencia que son su consecuencia.

C.2. SEPARACION Y OTROS CONCEPTOS

La separación -de lecho y mesa- implica solamente la cesación de la convivencia, si bien persistiendo el vínculo matrimonial, la Ley reproduce en lo referente a la obligación de convivencia de los casados lo que aparecía en el Código Civil - Artículo 56 "Los cónyuges están obligados a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente".

La separación supone que, bien por la vía de hecho, o previo acuerdo de los cónyuges o por sentencia judicial, cesa la convivencia. La reforma recientemente introducida establece en el Art. 69 la presunción de convivencia: "Se presume, -- salvo prueba en contrario, que los cónyuges viven juntos". -- (87)

(87) Ley de Divorcio, Introducción Índice de materias y formularios de Francisca Sauquillo y Jesús Rey, (Madrid, España: Editor Emiliano Escolar, 1981) pág. 38 y 44.

La legislación canónica distingue entre la separación perpetua, que se concedía en caso de adulterio de uno de los cónyuges, y la temporal, que se concedía por un período de tiempo en el que subsistiera la causa de separación alegada, -- un ejemplo las sevicias e malos tratos, el abandono, etc. La Ley civil no distingue entre estos tipos, aunque podríamos decir que contempla de suyo la separación definitiva, aunque no ignora la temporal, puesto que el artículo 84 dice que "la reconciliación pone fin al procedimiento de separación y deja sin efecto ulterior lo en el resuelto ". (87 bis)

Concepto afín a los estudiados es el del repudio, acto unilateral por el que una persona, de ordinario el marido, rompe el matrimonio sin remitirse a una decisión judicial.

C.3. LEY DEL 7 DE JULIO DE 1981

Mencionaré primero los requisitos del matrimonio que -
dicha Ley regula.

"El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código". (88)

No hay matrimonio sin consentimiento matrimonial.

La condición, término o modo del consentimiento se ten
drá por no puesta.

No pueden contraer matrimonio:

- 1o. Los menores de edad no emancipados.
- 2o. Los que estén ligados con vínculo matrimonial.

Tampoco pueden contraer matrimonio entre sí:

- 1o. Los parientes en línea recta por consanguinidad o adopción.
- 2o. Los colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado.
- 3o. Los condenados como autores o cómplices de la - -
muerte dolosa del cónyuge de cualquiera de ellos.

El Ministro de Justicia puede dispensar, a instancia -
de parte el impedimento de muerte dolosa del cónyuge anterior.

(88) Idem, Artículo 44.

El Juez de Primera Instancia podrá dispensar, con justa causa y a instancia de parte, los impedimentos del grado --tercero entre colaterales y de edad a partir de los catorce -- años. En los expedientes de dispensa de edad deberán ser oídos el menor y sus padres o guardadores. La dispensa ulterior convalida, desde su celebración, el matrimonio cuya nulidad no haya sido instada judicialmente por alguna de las partes.

También hablaremos de la forma de celebración del matrimonio:

Cualquier español podrá contraer matrimonio dentro o fuera de España:

1o. Ante el Juez o funcionario señalado por este Código.

2o. En la forma religiosa legalmente prevista.

También podrá contraer matrimonio fuera de España con arreglo a la forma prescrita para los españoles o cumpliendo la establecida por la ley personal de cualquiera de ellos. (89)

Quienes deseen contraer matrimonio acreditarán previamente, en expediente tramitado conforme a la legislación del Registro Civil, que reúnen los requisitos de capacidad establecidos en este Código. Si alguno de los contrayentes estuviese -- afectado por deficiencias o anomalías psíquicas, se exigirá dictamen médico sobre su aptitud para prestar el consentimiento.

Inscripción del matrimonio en el Registro Civil.

(89) Idem, Artículo 49.

El matrimonio produce efectos civiles desde su celebración, para pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro Civil. El matrimonio no inscrito no perjudicará los derechos adquiridos de buen fé por terceras personas.

El Juez o funcionario ante quien se celebre el matrimonio extenderá, inmediatamente después de celebrado, la inscripción o el acta correspondiente con su firma y la de los contrayentes y testigos.

Asimismo, practicada la inscripción o extendida el acta, el Juez o funcionario entregará a cada uno de los contrayentes documento acreditativo de la celebración del matrimonio.

La inscripción del matrimonio celebrado en España en forma religiosa se practicará con la simple presentación de la certificación de la Iglesia o confesión respectiva, que habrá de expresar las circunstancias exigidas por la legislación del Registro Civil.

Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro consta que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título.

Para el reconocimiento del matrimonio secreto basta su inscripción en el libro especial del Registro Civil Central, pero no perjudicará los derechos adquiridos de buena fé por terceras personas sino desde su publicación en el Registro Civil ordinario.

Ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferidas.

C.3.1. DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

Es nulo cualquiera que sea la forma de su celebración:

10. *"El matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial.*

20. *El matrimonio celebrado entre las personas a que se refieren los artículos 46 y 47, salvo los casos de dispensa conforme el artículo 48.*

30. *El que se contraiga sin la intervención del Juez o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos.*

40. *El celebrado por error en la identidad de la persona del otro contrayente o en aquellas cualidades personales que, por su entidad, hubieren sido determinantes de la prestación del consentimiento.*

50. *El contraído por coacción o miedo grave". (90)*

La acción para pedir la nulidad del matrimonio corresponde a los cónyuges, al Ministerio Fiscal y a cualquier persona que tenga interés directo y legítimo en ella, salvo lo dispuesto en los siguientes casos:

"Si la causa de nulidad fuere la falta de edad, mientras el contrayente sea menor sólo podrá ejercitar la acción cualquiera de sus padres, tutores o guardadores, o en todo caso, el Ministerio Fiscal. Al llegar a la mayoría de edad sólo-

(90) *Idem, Artículo 73.*

podrá ejercitar la acción el contrayente menor, salvo que los cónyuges hubieran vivido juntos durante un año después de alcanzada aquélla". (91)

En los casos de error, coacción o miedo grave solamente podrá ejercitar la acción de nulidad el cónyuge que hubiera sufrido el vicio.

Caduca la acción y se convalida el matrimonio si los cónyuges hubieran vivido juntos durante un año después de desvanecido el error o de haber cesado la fuerza o la causa del miedo.

C.3.2. LA SEPARACION DEL MATRIMONIO

Se decretará judicialmente la separación cualquiera -- que sea la forma de celebración del matrimonio:

1o. A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurrido el primer año del matrimonio. Deberá necesariamente acompañarse a la demanda la -- propuesta del convenio regulador de la separación, conforme a -- los artículos 90 y 103 de este Código.

2o. A petición de uno de los cónyuges, cuando el otro esté incurso en causa legal de separación. (92)

Indicará las causas por las que se lleva a cabo la separación:

(91) *Idem*, Artículo 75.

(92) *Idem*, Artículo 81.

10. El abandono injustificado del hogar, la infidelidad conyugal, la conducta injuriosa, o vejatoria y cualquier otra violación grave o reiterada de los deberes conyugales.

No podrá invocarse como causa la infidelidad conyugal si existe previa separación de hecho libremente consentida por ambos o impuesta por el que la alegue.

20. Cualquiera violación grave o reiterada de los deberes respecto de los hijos comunes o respecto de los de cualquiera de los conyuges que convivan en el hogar familiar.

30. La condena a pena de privación de libertad por -- tiempo superior a seis años.

40. El alcoholismo, la toxicomanía o las perturbaciones mentales siempre que el interés del otro cónyuge o el de la familia exijan la suspensión de la convivencia.

50. El cese efectivo de la convivencia conyugal durante seis meses, libremente consentido. Se entenderá libremente prestado este consentimiento cuando un cónyuge requiriese fehacientemente al otro para prestarlo, apercibiéndole expresamente de las consecuencias de ello, y éste no mostrase su voluntad en contra por cualquier medio admitido en derecho o pidiese la separación o las medidas provisionales a que se refiere el artículo 103, en el plazo de seis meses a partir del citado requerimiento.

60. El cese efectivo de la convivencia conyugal durante el plazo de tres años.

70. Cualquiera de las causas de divorcio en los térmi

nos previstos en los números 3o., 4o., del art. 86. (93)

La sentencia de separación produce la suspensión de la vida común de los casados, y cesa la posibilidad de vincular -- bienes del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.

La reconciliación pone término al procedimiento de separación y deja sin efecto ulterior lo en él resuelto, pero los cónyuges deberán poner aquella en conocimiento del Juez que entienda o haya entendido en el litigio. Ello no obstante, mediante resolución judicial, serán mantenidas o modificadas las medidas adoptadas en relación a los hijos, cuando exista causa que lo justifique.

C.3.3. DE LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO

El matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y -- el tiempo de su celebración, por muerte o la declaración de -- fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio.

Esta Ley establece que serán causas de divorcio:

1o. "El cese efectivo de la convivencia conyugal du-- rante al menos un año ininterrumpido desde la interposición de -- la demanda de separación formulada por ambos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro, cuando aquella se hu-- biera interpuesto una vez transcurrido un año desde la celebra-- ción del matrimonio.

2o. El cese efectivo de la convivencia conyugal duran

te al menos un año ininterrumpido desde la interposición de la demanda de separación personal, a petición del demandante o de quien hubiere formulado reconvencción conforme a lo establecido en el artículo 82, una vez firme la resolución estimatoria de la demanda de separación o, si transcurrido el expresado plazo, no hubiera recaído resolución en la primera instancia.

30. El cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos dos años ininterrumpidos:

a) Desde que se consienta libremente por ambos cónyuges la separación de hecho o desde la firmeza de la resolución judicial, o desde la declaración de ausencia legal de alguno de los cónyuges, a petición de cualquiera de ellos.

b) Cuando quien pide el divorcio acredite que, al iniciarse la separación de hecho, el otro entabla incurso en causa de separación.

40. El cese efectivo de la convivencia conyugal durante el transcurso de al menos cinco años, a petición de cualquiera de los cónyuges.

50. La condena en sentencia firme por atentar contra la vida del cónyuge, sus ascendientes o descendientes.

Quando el divorcio sea solicitado por ambos o por uno con el consentimiento del otro, deberá necesariamente acompañarse a la demanda o al escrito inicial la propuesta convenio regulador de sus efectos". (94)

(94) Idem, Artículo 86.

El cese efectivo de la convivencia conyugal, es compatible con el mantenimiento o la reanudación temporal de la vida en el mismo domicilio, cuando ello obedezca en uno o en ambos cónyuges a la necesidad, al intento de reconciliación o al interés de los hijos y así sea acreditado por cualquier medio admitido en derecho en el proceso de separación o de divorcio correspondiente.

La interrupción de la convivencia no implicará el cese efectivo de la misma si obedece a motivos laborales, profesionales, o a cualesquiera otros de naturaleza análoga. (95)

La acción de divorcio se extingue por la muerte de cualquiera de los cónyuges y por su reconciliación, que deberá ser expresa cuando se produzca después de interpuesta la demanda.

La reconciliación posterior al divorcio no produce efectos legales, si bien los divorciados podrán contraer entre sí nuevo matrimonio.

Así pues determina dicha ley que la disolución del matrimonio por divorcio sólo podrá tener lugar por sentencia que así lo declare y producirá efectos a partir de su firmeza; nunca perjudicará a terceros de buena fé sino a partir de su inscripción en el Registro Civil.

C.3.4. EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO

Una vez iniciado el divorcio, deberá el convenio regu-

(95) Idem, Artículo 87.

lador al menos referirse a los siguientes puntos:

1o.- Determinar que persona a cuyo cuidado quedarán - los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio - de ésta y el régimen de visitas, comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva con ellos.

2o.- La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

3o.- Como se llevará a cabo la contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso.

4o.- La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio.

5o.- La pensión que corresponda y satisfaga, en su caso, a uno de los cónyuges. (96)

Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular - las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio serán -- aprobados por el Juez, salvo si son dañosos para los hijos o -- gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. La denega--ción habrá de hacerse mediante resolución motivada y en este caso los cónyuges deben someter a la consideración del Juez nueva propuesta para su aprobación, si procede. Desde la aprobación judicial, podrán hacerse efectivos por la vía de apremio.

Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo, - o las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judi-

cialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias. El Juez podrá establecer las garantías reales o personales que requiera el cumplimiento del convenio.

En las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, el Juez, en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo, determinará conforme a lo establecido en los artículos siguientes las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad en relación con los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas, estableciendo las que procedan si para alguno de estos conceptos no se hubiera adoptado ninguna. Estas medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias. (97)

La separación, la nulidad y el divorcio no eximen a los padres de sus obligaciones para con los hijos.

Las medidas judiciales sobre el cuidado y educación de los hijos serán adoptadas en beneficio de ellos, tras oírles si tuvieren suficiente juicio y siempre a los mayores de doce años.

En la sentencia se acordará la privación de la patria potestad cuando en el proceso se revele causa para ello.

Podrá también acordarse, cuando así convenga a los hijos, que la patria potestad sea ejercida total o parcialmente por uno de los cónyuges o que el cuidado de ellos corresponda a uno u otro procurando no separar a los hermanos.

El Juez, de oficio o a petición de los interesados, podrá recabar el dictamen de especialistas. (98)

Será en todo caso el Juez, quien determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y --acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento.

El progenitor que no tenga consigo a los hijos menores o incapacitados deberá gozar del derecho de visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía. El Juez determinará -- el tiempo, modo y lugar del ejercicio de este derecho, que podrá limitar o suspender si se dieren graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los -- deberes impuestos por la resolución judicial.

Otro de los efectos que producirá la sentencia firme -- es con respecto a los bienes del matrimonio, la disolución del -- régimen económico matrimonial.

Si la sentencia de nulidad declara la mala fé de uno -- solo de los cónyuges, el que hubiere obrado de buena fé podrá -- optar por aplicar en la liquidación del régimen económico matrimonial las disposiciones relativas al régimen de participación -- y el de mala fé no tendrá derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte.

En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el -- Juez, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella corresponde a los hijos y el cónyuge en cuya -- compañía queden.

Cuando algunos de los hijos queden en la compañía de uno, y los restantes en la del otro, el Juez resolverá lo procedente.

No existiendo hijos, podrá acordarse que el uso de tales bienes, por el tiempo que prudencialmente se fije, corresponda al cónyuge no titular, siempre que, atendidas las circunstancias, lo hicieran aconsejable y su interés fuera el más necesitado de protección.

Para disponer de la vivienda y bienes indicados cuyo uno corresponda al cónyuge no titular se requerirá el consentimiento de ambas partes o, en su caso, de autorización judicial. (99)

El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca desequilibrio económico en relación con la posición del otro, - que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tiene derecho a una pensión que se fijará en la resolución judicial, teniendo en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:

- 1a. Los acuerdos a que hubieren llegado los cónyuges.
- 2a. La edad y estado de salud.
- 3a. La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.
- 4a. La dedicación pasada y futura a la familia.
- 5a. La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.
- 6a. La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal.

- 7a. La pérdida eventual de un derecho de pensión.
 8a. El caudal y medios económicos y las necesidades -
 de uno y otro cónyuge. (97. A)

En la resolución judicial se fijarán las bases para ac
tualizar la pensión y las garantías para su efectividad.

El cónyuge de buena fe cuyo matrimonio haya sido decla
rado nulo tendrá derecho a una indemnización si ha existido con
vivencia conyugal, atendidas las circunstancias mencionadas an-
 teriormente.

En cualquier momento podrá convenirse la sustitución -
 de la pensión fijada judicialmente conforme al artículo 97 por-
 la constitución de una renta vitalicia, el usufructo de determi
nados bienes o la entrega de un capital en bienes o en dinero.

Fijada la pensión y las bases de su actualización en -
 la sentencia de separación o de divorcio, sólo podrá ser modifi
cada por alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro-
 cónyuges.

El derecho a la pensión se extingue por el cese de la-
 causa que lo motivó, por contraer el acreedor nuevo matrimonio-
 o por vivir maritalmente con otra persona.

El derecho a la pensión no se extingue por el sólo he-
 cho de la muerte del deudor. No obstante, los herederos de es-
 te podrán solicitar del Juez la reducción o supresión de aqué-
 lla, si el caudal hereditario no pudiera satisfacer las necesi-
 dades de la deuda afectará a sus derechos en la legítima. (98.A)

(97.A) Idem, Artículo 97.

(98.A) Idem, Artículo 98 al 101

C.3.5. MEDIDAS PROVISIONALES POR DEMANDA DE NULIDAD SEPARACION Y DIVORCIO

Los efectos que produce una vez admitida la demanda de nulidad separación o divorcio son los siguientes:

1.- Los cónyuges podrán vivir separados y cesa la presunción de convivencia conyugal.

2.- Quedan revocados los consentimientos y poderes -- que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado al otro.

Asimismo, salvo pacto en contrario cesa la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.

A estos efectos, cualquiera de las partes podrá instar la oportuna anotación en el Registro Civil y en su caso, en los de la Propiedad y Mercantil. (99.A)

Admitida la demanda, el Juez, a falta de acuerdo de ambos cónyuges, aprobado judicialmente, adoptará, con audiencia - de éstos, las medidas siguientes:

1o. "Determinar, en interés de los hijos, con cuál de los cónyuges han de quedar los sujetos a la patria potestad de- ambos y tomar las disposiciones apropiadas de acuerdo con lo establecido en este Código y en particular la forma en que el cónyuge apartado de los hijos podrá cumplir el deber de velar por éstos y el tiempo, modo y lugar en que podrá comunicarse con -- ellos y tenerlos en su compañía.

Existe como excepción que los hijos podrán ser encomendados a otra persona y, de no haberla, a una institución idónea, confiriéndoles las funciones tutelares que ejercerán bajo la autoridad del Juez.

20. Determinar, teniendo en cuenta el interés familiar más necesitado de protección, cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario, los bienes y objetos del ajuar que continúan en esta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, así como también las medidas cautelares convenientes para conservar el derecho de cada uno.

30. Fijar la contribución de cada cónyuge a las cargas del matrimonio, incluidas si procede la litis expensas, establecidas las bases para la actualización de cantidades y depósitos, retenciones u otras medidas cautelares convenientes, a fin de asegurar la efectividad de lo que por estos conceptos un cónyuge haya de abonar al otro.

Se considerará contribución a dichas cargas el trabajo que uno de los cónyuges dedicará a la atención de los hijos comunes sujetos a la patria potestad.

40. Señalar, atendidas las circunstancias, los bienes gananciales o comunes que, previo inventario, se hayan de entregar a uno u otro cónyuge y las reglas que deban observar en la administración y disposición, así como en la obligatoria rendición de cuentas sobre los bienes comunes o parte de ellos que reciban y los que adquieran en lo sucesivo.

50. Determinar, en su caso, el régimen de administración y disposición de aquellos bienes privativos que por capituciones y escritura pública estuvieran especialmente afectados

a las cargas del matrimonio.

El cónyuge que se proponga demandar la nulidad, separación o divorcio de su matrimonio puede solicitar los efectos y medidas que hemos ya mencionado. Estos efectos y medidas sólo subsistirán si, dentro de los treinta días siguientes a contar desde que fueron inicialmente adoptados, se presenta la demanda ante el Juez o Tribunal competente.

No incumple el deber de convivencia el cónyuge que sale del domicilio conyugal por una causa razonable y en el plazo de treinta días presenta la demanda o solicitud a que se refieren los artículos anteriores.

Los efectos y medidas previstos en este capítulo terminan, cuando son sustituidos por los de la sentencia estimatoria o se ponga fin al procedimiento de otro modo. La revocación de consentimientos y poderes se entiende definitiva". (100)

C. 4. NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

La separación y el divorcio se registrarán por la ley nacional común de los cónyuges en el momento de la presentación de la demanda; si no hay nacionalidad común, por la ley de la residencia habitual del matrimonio y, si los esposos tuvieran su residencia habitual en distintos Estados, por la ley española, siempre que los Tribunales españoles resulten competentes.

Las sentencias de separación y divorcio dictadas por los Tribunales extranjeros producirán efectos en el ordenamiento español desde la fecha de su reconocimiento conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil. (101)

(100) *Idem*, Artículo del 104 al 106.

(101) *Idem*, pág. 59.

D. LEY DE DIVORCIO FRANCESA

Dicha Ley entra en vigor a partir del 11 de Julio de 1975, misma que substituye el sexto título del Primer libro del Código Civil Francés, y nos dice que el divorcio se puede pronunciar a solicitud y por mutuo consentimiento de los cónyuges o bien a solicitud de uno de los cónyuges por alguna de las causas especificadas por la ley.

D.1. DIFERENTES TIPOS DE DIVORCIO QUE CONTEMPLA LA LEY FRANCESA

D.1.1. DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

En el divorcio por mutuo consentimiento no es necesario expresar la causa del mismo, basta que al formularlo ante juez competente, anexen un proyecto de convenio: sólo puede promoverse a seis meses después de haberse celebrado el matrimonio.

El juez examina la solicitud con cada uno de los cónyuges y posteriormente los reúne; llamando al o los abogados de estos. (Arts. 230-231). (102)

Si los cónyuges confirman su intención de divorciarse, el juez les notificará que su solicitud debe ser reiterada después de un plazo de reflexión de tres meses.

Al no reiterar dicha solicitud dentro de los seis meses subsiguientes al plazo de reflexión, caducará la solicitud introducida conjuntamente.

(102) Francia, Ley de divorcio francesa, publicada en Revista de la Facultad de Derecho. N° 57. (Caracas, 1976) Art. 230 y 231.

El juez pronuncia el divorcio si se ha reiterado la --
convicción de que la voluntad de cada uno de los cónyuges es --
cierta y de que cada uno de ellos ha consentido libremente. El
juez puede decidir el acuerdo que regulará las secuelas del di-
vorcio, que tiene la misma fuerza ejecutoria que una sentenciam-
dictada por un tribunal. Y a su vez puede negarse a continuar-
cuando el acuerdo perjudicara los intereses de los hijos o de --
uno de los cónyuges.

D.1.2. DIVORCIO SOLICITADO POR UNO DE LOS CONYUGES

El divorcio solicitado por uno de los cónyuges y acep-
tado por el otro, puede hacerse valiéndose de un conjunto de he-
chos que hagan imposible la continuación de la vida en común.

Si el otro cónyuge reconoce los hechos, se pronuncia-
rá el divorcio sin tener que resolver el modo de compensar los-
daños y perjuicios. El divorcio pronunciado de este modo, pro-
duce los efectos de un divorcio dictado por culpa compartida, -
cuando este no reconoce los hechos, el juez no pronunciará el -
divorcio y los hechos, por los que el otro ha solicitado el di-
vorcio, no podrán ser utilizados como prueba en otra acción o -
ante los tribunales. (103)

D.1.3. DIVORCIO POR RUPTURA DE LA VIDA EN COMUN

Lo solicita uno de los cónyuges cuando viven de hecho-
separados desde hace seis años, dicho divorcio será por ruptura
prolongada de la vida en común.

Cuando dicha separación se debe a la enajenación men--

tal de uno de los cónyuges, el juez podrá pronunciar el divorcio sólo después de cesararse que aquél no sufrirá ningunos daños y perjuicios graves por causa del divorcio.

El cónyuge que solicita el divorcio por ruptura de la vida en común, sufraga todos sus gastos, este deberá precisar en la demanda los medios con los cuales cumplirá con sus obligaciones para con su cónyuge e hijos.

Dicha solicitud será rechazada por el juez, cuando el otro cónyuge determine que dicho divorcio tendría para él y para los hijos, tomando en cuenta su edad y los años de matrimonio, consecuencias materiales o morales de un rigor excepcional.

Se le nombrará demanda principal aquella que se inicia por el cónyuge que la introduce y podrá ser invocada como causal de divorcio; entonces el otro cónyuge puede presentar una demanda que se designará como demanda reconvenzional.

Dicha demanda reconvenzional, mencionará las faltas -- del que ha tomado la iniciativa. Esta demanda reconvenzional sólo puede enfocar y terminar en el divorcio, jamás en la separación de cuerpos. Si el juez admite, está segunda y rechaza la demanda principal y pronuncia el divorcio por culpa del cónyuge que tomó la iniciativa. (104)

D.1.4. EL DIVORCIO POR CULPA

Este puede ser solicitado por uno de los cónyuges por hechos imputados al otro cuando éstos constituyen una grave o --

repetida violación de los deberes y obligaciones conyugales y hacen intolerable la continuación de la vida en común.

Si después de producidos los hechos alegados, existe reconciliación éstos no pueden ser invocados como causal del divorcio.

En este caso el juez declarará que no se admite dicha demanda, sin embargo podrá iniciarse una nueva, en consideración a los hechos sobrevenidos o descubiertos después de la reconciliación, los hechos anteriores podrán ser invocados como apoyo a esta nueva demanda.

Se aclara que la reconciliación que resulta de la necesidad o de la obligación de educar a los hijos, no se considera como tal sino como la continuación o reanudación temporal de la vida en común.

Se pronunciará el divorcio por culpa compartida cuando ambos cónyuges tanto en la demanda principal como en la demanda reconvenicional mencionan hechos y faltas, estos se imputan a la gravedad que los hubiera convertido en causal de divorcio.

También sin demanda reconvenicional puede pronunciarse dicho divorcio, si los debates revelan culpa tanto de uno como del otro cónyuge. (105)

D.2. EL PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO

Es el único competente para dictaminar el divorcio y lo relativo a sus secuelas el Juzgado de Primera Instancia en

Lo Civil.

El Juez de Primera Instancia en lo Civil está destinado a resolver los asuntos matrimoniales, y es de exclusiva competencia atender lo que se refiere al divorcio solicitado por mutuo consentimiento.

Dicho Juez está especialmente encargado de velar por la salvaguardia de los intereses de los hijos menores; así pues es el único competente para decidir, después de pronunciado el divorcio todo lo relacionado a la guarda de los hijos y las modificaciones que se harán en cuanto a la pensión alimentaria.

Los debates sobre esta causa, las secuelas del divorcio, y las medidas provisionales no son públicos.

Podrá el tribunal limitarse a mencionar y constar como motivo del divorcio que existen hechos que configuran una causal de divorcio, en el caso del divorcio por culpa, sin tener que enunciar todas y cada una de las faltas y agravios de las partes.

Cuando se solicita el divorcio en nombre de una persona mayor de edad bajo tutela, será introducida la demanda por el tutor con la autorización del consejo de familia una vez que este haya recibido la opinión del médico encargado del caso respectivo.

El mayor de edad bajo tutela, ejerce personalmente la acción con la asistencia del curador.

Si el cónyuge contra el cual se formula la demanda está bajo tutela, se ejerce la acción contra el tutor, si está bajo tutela, se defenderá él mismo con la asistencia de su cura--

dor.

Un tutor o un curador especial será designado cuando - la tutela o la curatela haya sido confiada al cónyuge del inca- paz.

Cuando uno de los cónyuges está bajo la salvaguarda de la justicia, podrá examinarse la demanda de divorcio sólo des- pués de que se haya constituido una tutela o curatela.

Cuando uno de los cónyuges está bajo algún régimen de protección, este no podrá introducir ninguna solicitud de divor- cio por mutuo consentimiento.

En el caso de interdicción legal a consecuencia de una condena, el tutor no podrá proceder en una acción de divorcio - a menos de obtener la autorización correspondiente del cónyuge- entredicho.

D. 2. 1. LA CONCILIACION

Deberá intentarse la reconciliación antes de la instan- cia judicial cuando se solicita el divorcio por ruptura de la - vida en común o por culpa de uno o ambos cónyuges. Dicho inten- to podrá repetirse en el transcurso del procedimiento, a solici- tud de una u otra parte.

Cuando se solicita el divorcio por mutuo consentimien- to ya sea por ambos cónyuges o por uno de ellos, se podrá lle- var a cabo un intento de reconciliación en el transcurso de la- siguiente instancia, esto es de acuerdo con el procedimiento en este caso de divorcio.

Dicha reconciliación corresponde al juez, que se entre

vista personalmente con los cónyuges. Esta entrevista es por separado con cada uno de ellos antes de reunirlos en su presencia, si los cónyuges lo desean podrán llamar a los abogados, para asistir y participar en dicha entrevista.

El juez deberá entrevistarse con ambos cónyuges, aunque sea uno el que iniciare dicho divorcio, e invitarlo a reflexionar.

El intento de reconciliación puede ser suspendido y reanudado en un plazo de hasta ocho días, con el fin de dar a los cónyuges periodos de reflexión. El juez pueda suspender el procedimiento si ha su criterio considera que un plazo mayor será de utilidad, dictará las medidas provisionales y dará como plazo hasta seis meses.

Si el juez no logra hacerlos desistir del divorcio, intenta inducir a los cónyuges en forma amigable las consecuencias que tendrá, principalmente para los hijos, esto lo hace con acuerdos del tribunal que podrá tomar en cuenta en su sentencia.

Todo intento de reconciliación, llevado a cabo en la forma que sea no podrá ser invocado en favor o en contra de cualquiera de los cónyuges o de terceros en la continuación del procedimiento.

D.2.2. MEDIDAS PROVISIONALES

Son aquellas medidas necesarias que dictará el juez al comparecer los esposos, para asegurar la subsistencia de los cónyuges y de los hijos, hasta la fecha en la cual la decisión no puede ser objeto de oposición, apelación u otro recurso de casación.

Esto entonces puede, autorizar a los cónyuges a residir por separado; a atribuir a uno de ellos el usufructo de la vivienda y de los bienes muebles del "menage", o repartir entre ellos dicho usufructo; ordena la entrega de las prendas de vestir y efectos personales; puede fijar la pensión alimentaria y la provisión de las litis expensas que uno de los cónyuges deberá abonar al otro; podrá acordar a uno de los cónyuges las medidas sobre su parte de la comunidad si la situación así lo requiere.

Si existen hijos menores, el juez debe ver sobre su guarda y sobre el derecho de visitas, fijando para el cónyuge que no tiene la guarda, la contribución para el sostenimiento y educación de los hijos. El juez podrá tomar medidas de urgencia, siempre que este ya iniciada la demanda; de acuerdo a dichas medidas podrá autorizar al cónyuge demandante a residir separadamente y, si es necesario, con sus hijos menores.

Asimismo podrá garantizar los derechos de uno de los cónyuges, ordenar cualquier medida conservatoria tal como la colocación de sellos en los bienes comunes.

Cuando ambos cónyuges presentan una demanda conjunta, con ellos mismos quienes regulan las medidas provisionales en el convenio temporal que deberá anexarse en su demanda inicial, -- corresponderá entonces al juez verificar si dichas medidas responden a los intereses de los hijos.

Cuando la demanda de divorcio es rechazada, subsisten las medidas provisionales hasta en tanto se reanude la vida común salvo decisión contraria dictada por el tribunal.

D.2.3. DE LAS PRUEBAS

Los hechos invocados como causas de divorcio o en apoyo de la demanda podrán ser comprobados por cualquier medio de prueba, incluyendo la confesión.

No podrán presentar en el juicio, cualquiera de los -- cónyuges, cartas obtenidas por violencia o fraude, intercambiadas entre el otro y una tercera persona. Las actas levantadas se suprimirán si estas intervinieron con violación del domicilio o infracción de la intimidad de la vida privada.

Los cónyuges deberán comunicar y participar al juez y a los designados por él, de todas las informaciones y documentos útiles para fijar las prestaciones y pensiones y para liquidar la comunidad matrimonial.

El juez podrá emprender todas las investigaciones que considere necesarias con los deudores o con personas que tengan valores por cuenta de los cónyuges, sin que el secreto profesional puede ser opuesto.

D.2.4. CONSECUENCIAS DEL DIVORCIO

Será la sentencia la que disuelva el matrimonio y pronuncie el divorcio, ésta toma fuerza de cosa juzgada.

Si la mujer desea contraer nuevas nupcias, deberá -- transcurrir un plazo de trescientos días. Dicho plazo empieza a transcurrir si durante el proceso uno o ambos cónyuges fueron autorizados para residir separadamente, debiéndolo haber solicitado en el convenio provisional. La mujer podrá libremente contraer nupcias si existía ruptura prolongada de la vida en común desde hacia seis años; o si su cónyuge tenía enajenación mental.

El plazo se termina en caso de un alumbramiento después de la decisión, autorizando la residencia separada, o a falta de éste la fecha en la cual la sentencia de divorcio ha tomado fuerza de cosa juzgada. En caso de defunción del marido antes de haber tomado la sentencia de divorcio fuerza de cosa juzgada, corre el plazo a contar de la decisión autorizando u homologando la residencia separada.

La sentencia de divorcio es oponible a terceros en lo que se refiere a los bienes de los esposos, a contar del día en el cual las formalidades de anotación marginal, prescritas por las normas del estado civil, hayan sido cumplidas.

La sentencia de divorcio entra en vigencia en cuanto a la relación de los esposos en lo que concierne a sus bienes, a contar de la fecha de su asignación. Uno de los cónyuges puede pedir que el efecto de la sentencia sea adelantado a la fecha, en la cual, por culpa del otro, terminaron su cohabitación y colaboración.

Se declarará nula toda obligación contraída por uno de los cónyuges si se comprueba que existe fraude, en relación a los derechos del otro cónyuge.

D.2.5. CONSECUENCIAS DEL DIVORCIO PARA LOS CONYUGES

Si los cónyuges divorciados desean contraer nuevas nupcias, entre sí, deberán celebrar un nuevo matrimonio. A consecuencia del divorcio, cada uno de los cónyuges vuelve a usar su propio apellido.

Tendrá la mujer el derecho de conservar el uso del apellido del esposo cuando el divorcio ha sido solicitado por éste, igualmente corresponde este derecho cuando sólo el esposo-

haya dado causa al divorcio. Podrá también seguir usando el -- apellido la mujer si justifica ante el juez, que exista un interés especial ya sea para ella o para los hijos, lo hará también cuando exista acuerdo por parte del esposo, o con la autorización del juez.

D.2.6. CONSECUENCIAS EN LOS DIFERENTES CASOS DE DIVORCIO

Cuando se trata de la causal de ruptura de la vida en común se pronuncia el divorcio contra el cónyuge que ha tomado la iniciativa, este pierde los derechos que la ley o convenios hechos con terceros conceden al cónyuge divorciado. Estos derechos no se pierden en el caso de la culpa compartida o en el caso del divorcio por mutuo consentimiento.

Cuando se pronuncia el divorcio por culpa exclusiva de uno de los cónyuges, puede condenarse éste al pago de daños y perjuicios en compensación de los daños materiales o morales -- que la disolución del matrimonio causa a su cónyuge, este último sólo podrá reclamar una compensación por daños y perjuicios en la oportunidad de la acción del divorcio.

Cuando se pronuncia el divorcio por culpa exclusiva de uno de los cónyuges, pierde éste, de pleno derecho, todas las -- donaciones y prestaciones que su cónyuge le había concedido, -- sea en el momento de las nupcias, sea después de éstas.

Cuando se pronuncia el divorcio por culpa compartida, -- podrá revocar cada uno de los cónyuges en todo o en parte las -- donaciones y prestaciones concedidas al otro.

Cuando se pronuncia la sentencia de divorcio en base a una solicitud conjunta, podrán decidir los cónyuges de común -- acuerdo el destino de las donaciones y prestaciones concedidas --

mutuamente en el caso de no haber tomado ninguna decisión al respecto, se considera que las han conservado.

Cuando se pronuncia la sentencia de divorcio en base a una demanda aceptada por el otro cónyuge, puede cada uno de los cónyuges revocar en todo o en parte las donaciones y prestaciones, que había concedido al otro.

Cuando se pronuncia la sentencia de divorcio por la causal de ruptura de la vida en común, pierde de pleno el derecho el cónyuge que tomó la iniciativa del divorcio, las donaciones y prestaciones concedidas por el otro. El otro cónyuge conservará las suyas.

Para concluir, diremos que hemos expuesto un sistema - de Derecho comparado en materia de divorcio, más que un sistema conflictual, para dejar sentadas las bases de posibles conflictos de leyes, básicamente en lo referente a causales de divorcio, porque bien pudiera suceder que en país diferente al lugar de celebración del matrimonio se hubiera obtenido el divorcio, - el problema de ejecución se presentaría, para el caso de no - - existir la causal en el lugar donde fue celebrado, consecuentemente existiría imposibilidad jurídica para reconocimiento y -- ejecución de sentencia extranjera.

Vamos a utilizar un ejemplo para ilustrar la intención de nuestra explicación. En las diferentes Entidades Federativas de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra sancionada la causal de divorcio por bigamia como injuria grave, además del implícito adulterio; si alguna extranjera obtuviera en el Distrito Federal el divorcio con base en esta causal, habiéndose - ella casado en el Irán donde la bigamia es admitida legalmente, no sería posible ejecutar dicha sentencia. Basamos nuestra - afirmación, en estas notas periodísticas, que localizamos después de haber elaborado este trabajo: "En Irán un hombre puede tener tres esposas permanentes y las que desea en forma temporal". *

Lo mismo sucedería, en aquellos casos en que aparte de no existir la causal similar aunque sí admitan los Estados del divorcio.

Resultados de inejecución de sentencias se presentan, cuando en un Estado que sanciona el divorcio, se dicta re solución con base en esta institución y trata de ejecutarse en el extranjero donde se contrajo el matrimonio y el Estado receptor

* Últimas Noticias, diario del medio día, 8 de octubre de 1986, p.8.

tor que no reconoce el divorcio, por conducto de autoridad competente se negaría a su reconocimiento y ejecución, quien podría invocar violación a su orden público.

Con lo expuesto en el cuerpo de este ensayo a título de tesis, damos por concluida su exposición, sin que ello signifique hayamos agotado la materia, ya que sólo nos circunscribimos al material bibliográfico de actualidad que ha llegado a nuestras manos.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

I. Desde el Código de Hammurabi (1792-1750 a. de C.), se conocía y admitía el divorcio pudiéndose solicitar por esta-
bilidad de la mujer o abandono del marido.

II. En la India el derecho de repudio sólo era admiti-
do por el marido.

III. En los Códigos Civiles Mexicanos de 1870 y 1884,
no reconocen el divorcio vincular solamente regularon la separa-
ción de cuerpos.

IV. En Roma existía el divorcio por mutuo consenti-
miento y el divorcio por voluntad de uno de los esposos, es de-
cir sin intervención de autoridad pública, se casaban y separa-
ban con igual facilidad, lo que en nuestros días sería la unión
libre.

V. En las siete partidas, se regula ya el divorcio --
por causa de adulterio.

VI. Durante el fuero juzgo se prohibía que se casara-
nuevamente la mujer, que hubiera abandonado al marido, a menos-
que existiera por escrito o con testigos, si el que abandona --
fuera el marido sin motivo legal este perdía la dote y el dere-
cho a algún bien de su mujer.

VII. En el Código Civil Italiano de 1865 no se admi-
tia el divorcio, sino que regula la disolución a la muerte de --
uno de los conyuges, admitiendo sólo la separación personal.

VIII. En el mismo Código Civil Italiano 1865, la sepa-

ración podía pedirse por causa de adulterio, por abandono voluntario, sevicia, amenazas e injurias graves.

IX. El Código Civil Portugués de 1867 habla de interrupción de la sociedad conyugal en relación a las personas y bienes de los conyúges o con relación sólo a los bienes.

X. En España se regulan y modifican las causas de nulidad, separación y divorcio con la ley del 7 de julio de 1981.

XI. Con respecto a la nulidad, indica aquel que fuese celebrado sin consentimiento matrimonial, el contraído por coacción o miedo grave.

XII. Se otorga judicialmente la separación a petición de ambos conyuges o de uno con el consentimiento del otro.

XIII. Siendo las causales de esta separación:

- a) El abandono injustificado del hogar
- b) La infidelidad conyugal, la conducta injuriosa o vejatoria
- c) Cualquier violación grave
- d) Privación de la libertad por más de 6 años
- e) El alcoholismo, la toxicomanía o las perturbaciones mentales
- f) El cese efectivo de la convivencia conyugal durante seis meses

XIV. Esta ley establece que serán causa de divorcio:

- a) El cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos un año ininterrumpido desde la interposición de la demanda de separación formulada por -

ambos o uno de los conyuges.

- b) El cese efectivo de la convivencia conyugal durante los años ininterrumpidos, por lo menos.
- c) El cese efectivo de la convivencia conyugal durante el transcurso de 5 años, a petición de cualquiera de los conyuges.
- d) La condena en sentencia firme por intentar contra - la vida del conyuge, sus ascendientes o descendientes.

XV. Cuando el divorcio sea solicitado por ambos conyuges, o por uno con el consentimiento del otro, deberá necesariamente acompañarse a la demanda o al escrito inicial la propuesta convenio regulador de sus efectos.

XVI. El convenio regulador deberá referirse:

- a) Determinar que persona quedará al cuidado de los hijos, sujetos a la patria potestad de ambos.
- b) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.
- c) Como se llevará a cabo la contribución a las cargas del matrimonio y alimentos.
- d) La liquidación, cuando esta proceda según el régimen económico del matrimonio.
- e) La pensión que corresponda y satisfaga, en su caso a uno de los conyuges

XVII. La Ley de Divorcio Francesa de 1775, contiene - linsamientos que facilitan el divorcio, entre otros aspectos.

XVIII. Puede ser solicitado por mutuo consentimiento -

después de 6 meses de casados.

XIX. Puede ser solicitado por uno de los conyuges y el otro allanarse, sin que traiga aparejada sanción de conyugue culpable.

XX. El divorcio por ruptura en caso de no hacer vida en común durante 6 años, solicitado por uno de los conyuges; si dicha separación es por enajenación mental el juez dictará sentencia una vez verificando que no sufrirá daños y perjuicios a causa de ésta.

XXI. Puede ser solicitado por culpa cuando existen -- hechos graves, violando los deberes y obligaciones conyugales -- haciendo intolerable la vida en común.

XXII. El cese de la vida conyugal sin imputaciones es el nuevo elemento que ha influido en la doctrina actual para -- promover el divorcio.

XXIII. Otro elemento aportado por la doctrina contemporánea es la solicitud sobre divorcio unilateral de uno de los conyuges a la cual puede adherirse el otro conyuge.

XXIV. Nuestro Código Civil de 1928 en sus reformas publicadas en Diario Oficial de fecha 26 de marzo de 1984 ha experimentado influencia del Código civil español en su art. 287 -- fracción XVIII.

XXV. Las causales de divorcio reguladas por un Estado, tendrán eficacia en otro Estado, si en este último también existen en su legislación y si la sentencia ejecutoriada se dictó -- conforme a derecho.

XXVI. Carece de eficacia un divorcio obtenido en un -
Estado, cuando trata de ejecutarse dentro del territorio de - -
otro Estado donde fue celebrado y este último no regula el di--
vorcio o bien no existe en su legislación la causal de divorcio
base del mismo.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- AGUILERA Y VELASCO ALBERTO.- *Código Civil Portugués. Colección de Códigos Europeos. Establecimiento Tipográfico de García y Caravera Madrid 1867.*
- AGUILERA Y VELASCO ALBERTO.- *Código Civil Italiano Colección de Códigos Europeos. Establecimiento Tipográfico de García y Caravera, 1865.*
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- *77 Edición, México, D.F. Editorial Porrúa, S.A. 1985.*
- CORTES JULIO.- *El Corán. Editora Nacional. Madrid, 1979.*
- DE PINA RAFAEL.- *"Derecho Civil Mexicano". Volumen I. Editorial Porrúa 2a. edición, México, D.F. 1960.*
- ESCOLAR EDITOR EMILIANO.- *"Ley de Divorcio". Madrid, 1981.*
- FERNANDEZ CLERIGO LUIS.- *"El Derecho de Familia en la Legislación Comparada" Unidad tipográfica, Editorial Hispanoamericana, México, D.F. 1947.*
- FERNANDEZ FLORES JOSE LUIS.- *"El Divorcio en Derecho Internacional Privado". Ediciones Depalma, Buenos Aires. -- 1967.*
- FOINET RENE.- *Manual Elemental de Derecho Romano. Editorial -- José María Cajica, JR. S.A. Puebla, Pue. 1956.*
- LARA PEINADO FEDERICO.- *"Código de Hammurabi". Editora Nacional. Madrid, España. 1982.*

- LIRA URQUIETA PEDRO DR.- "Código Civil de Chile". Instituto -
de Cultura Hispanica. Madrid, 1961.
- LLANAS Y MOLINA SANCHO.- "Comentario a las 83 Leyes de Toro".-
Tercera Edición por Don José Vicente y Caravantes. -
Imprenta y Librería de Gaspar y Roig. Editores Ma-
drid, 1853.
- MANAVA-DHARMA-SASTRA- "Leyes de Manu". Versión Castellana de -
V. García Calderón. Editora Nacional. México, 1968.
- MANUAL DEL ABOGADO.- Editorial Saturnino Calleja, S.A. Madrid-
1876.
- ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Tratados de Montevideo
sobre Derecho Internacional Privado. (Washington D.C.
1973)
- PALLARES EDUARDO.- "El Divorcio en México" México, Editorial-
Porrúa, Tercera Edición. 1981.
- REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. "Ley sobre el Divorcio en -
Francia". Caracas, 1976.
- URIBE MISAS ALFONSO.- "Código Civil de Colombia" Instituto de
Cultura Hispanica. Madrid 1963.