

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
FACULTAD DE DERECHO

# “Disolución del Matrimonio por Caducidad”

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA  
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

## TESIS

PRESENTADA PARA OBTENER EL TÍTULO  
DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
POR

*Andrea del Carmen Bocanegra Quiroz*

1971



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



*A mis padres y hermanos  
a cuyo sacrificio me debo*

*A mi familia, con la  
gratitud que merece.*

*Al Doctor Raúl Ortiz - Urquidi cuya trayectoria como abogado, maestro y hombre, ha sido inspiración en mi germinante formación.*

*A la Licenciada Sara Montero de Lobato, por la dirección de esta tesis, con gratitud eterna.*

*A los maestros que me enseñaron  
con satisfacción plena.*

*A mis amigos y compañeros  
con leal amistad.*

*A CARLOS AGUIRRE ALONSO*

*in memoriam.*

## DISOLUCION DEL MATRIMONIO POR CADUCIDAD.

### PREFACIO

#### CAPITULO I. BREVE ESTUDIO DEL DIVORCIO.

##### I. Aspectos generales del divorcio.

- 1.-Origen de la palabra divorcio
2. Concepto doctrinal
3. Concepto legal
4. Naturaleza jurídica
5. Diferentes aspectos del divorcio
6. Causas del divorcio
7. La acción en el divorcio
8. Efectos del divorcio

##### II. Historia del Derecho Privado mexicano en materia de divorcio.

9. Derecho precortesiano
10. Derecho colonial
11. Derecho de México Independiente
12. Derecho de la Revolución Mexicana
13. Derecho Positivo.

#### CAPITULO II. BREVE ESTUDIO DE LA PRESCRIPCIÓN Y DE LA CADUCIDAD.

##### I. De la Prescripción

##### 14. Generalidades.

##### II. De la Caducidad

15. Evolución
16. Concepto etimológico
17. Concepto doctrinal
18. Concepto legal
19. Naturaleza jurídica
20. Diferencias entre la prescripción y la caducidad.

#### CAPITULO III. NUESTRA REALIDAD SOCIAL.

21. Estudio Sociológico del abandono de hogar
22. Causas en el medio rural
23. Causas en medio urbano
24. Muestreo rural
25. Muestreo urbano
26. Aspecto penal del abandono
27. Bigamia.

CAPITULO IV. LEGISLACION COMPARADA EN MATERIA DE DIVORCIO

I. Sistemas que no aceptan al divorcio.

28. Generalidades

29. Separación de cuerpos en las legislaciones europeas

30. Legislación italiana

31. Derecho Canónico

32. Legislación americana: Argentina

33. Brasil

34. Colombia

35. Chile.

II. Sistemas en los que para obtener el divorcio el procedimiento judicial llega a nulificarse.

36. Generalidades

37. Francia, siglo XIX

38. Rusia

39. Japón

40. Uruguay

41. México, Distrito y Territorios Federales.

42. Diferencias y semejanzas de la separación de cuerpos y del divorcio.

CAPITULO V. ENSAYO DE PLANTEAMIENTO AUTONOMO DE FORMA DE EXTINGUIR EL MATRIMONIO.

43. Justificación

44. Caducidad

45. Jurisdicción Voluntaria

46. Procedimiento

C O N C L U S I O N E S .

B I B L I O G R A F I A .



## P R E F A C I O .

El mérito o no mérito que pueda esta tesis tener, o por mejor decir, que se le quiera adjudicar no dejará de tener el quid de toda cuestión de Derecho. Se preguntará necesariamente sobre sus últimas causas, sus "peros" y "por - qué", sin olvidar los valores de equidad y de justicia, va lores que se confunden con esencia humana individual y que en el trascendental cambio que se opera al grupo y a la sociedad, merece estudiarse también en cuanto a sus efectos.

Este fenómeno sociojurídico, debe estudiarse de manera directa e inmediata dentro de los perfiles de la reali dad social, ahí donde la sociedad vibra y se agita palpitan te exigiendo la dinamización del Derecho.

Sin pretender igualarnos en capacidad y estudio al Dr. Raúl Ortiz-Urquidi, el tema de nuestra tesis bien puede adecuarse a la nota preliminar que de su tesis doctoral "Ma trimonio por comportamiento " hace Moreno Sánchez:

"...No siempre el jurisconsulto suele unir a sus co nocimientos de las leyes, de las doctrinas y precedentes -- que maneja, la formación sociológica y política que requie re para interpretarlos de la mejor manera, sobre todo entre nosotros que presentamos variados ejemplos en los que pue-- den apreciarse, en movimiento, un proceso social o nacional, ejemplos en los que se gravan los conflictos por los que a-- traviesa nuestra vida.

" Puede ignorarse si se quiere, que las relaciones familiares en general y algunos de sus aspectos muy particu larmente, presentan desde hace tiempo en nuestro país una - gran crisis, o si no se ignora, pueden cerrarse los ojos an te ese hecho y suspenderse el juicio; pero en ambos casos \* no se realizará la justicia, que a menudo queda mucho más -

allá de las formas e ideales fijados por la letra.

"Las relaciones familiares, tales como se les ha entendido tradicionalmente, llegan a su crisis actual por varios motivos; presenciando el caso desde mediados del siglo XIX en que la Reforma y sus leyes, portadoras del pensamiento liberal, penetraron hasta los rincones de un mundo organizado a la manera feudal y precapitalista. Esta crisis no se detuvo; ha seguido operando dentro de la realidad, al margen de esas formas jurídicas que sólo un optimismo ingenuo puede considerar inmutables en medio de un mundo social en transformación. Hemos de sufrir aún muchos cambios en este terreno y no pocos de ellos serán originados por la manera en que la revolución industrial modifica los lineamientos de las viejas sociedades agrarias y patriarcales. Este es uno de los impactos que dentro de la estructura de la comunidad humana realizan las modalidades económicas de nuestro tiempo.

"No es el caso de considerar en detalle la injusticia que pesó sobre los hijos naturales durante mucho tiempo, injusticia apoyada en la "solemne y sagrada laicidad" del matrimonio; pero es un hecho evidente que cuando la Revolución Mexicana principió a configurar algunas de las reformas sociales que el país exigía, ese asunto apareció ya como un caso claro. En el Programa del Partido Liberal, lanzado en 1906 y seguramente escrito por Ricardo Flores Magón, aparte otros iluminados pensamientos, se contenía la promesa de una reforma que lograra "establecer la igualdad civil para todos los hijos", es decir, un trato sin referencia a que fueran unos legítimos y otros naturales. En el programa Social de la Revolución, aprobado por la Soberana Convención Revolucionaria, fechado en Jojutla, Mor., el 18 de abril de 1916, y en el que debe haber tenido especial influencia Antonio Díaz Soto y Gama, que fué uno de los firmantes, se contenían los siguientes artículos bajo el rubro de "Reformas Sociales": Artículo 10.- Proteger a los hijos naturales y a las mujeres que sean víctimas de seducción masculina, por medio de las leyes que les reconozcan amplios derechos y sanción en la investigación de la paternidad. Artículo 11 Favorecer la emancipación de la mujer por medio de una juiciosa ley sobre el divorcio, que cimiente la unión conyugal sobre la mutua estimación y el amor y no sobre las mezquindades del prejuicio social.

"Estos textos, dejando a un lado su contenido ro--

mántico, hablan claro sobre la inquietud que hemos venido sufriendo respecto a la forma real que presentan en nuestro medio las relaciones familiares. Por otro lado las Adiciones al Plán de Guadalupe, fechadas en Veracruz el 12 de diciembre de 1914, que en cierto modo constituyen un punto de partida de muchas modificaciones a la regulación jurídica de la vida común, tal como se contenía en el código civil de 1884, entre otras, la igualdad civil de los hijos naturales y legítimos y la disolubilidad del matrimonio por medio del divorcio.

"...Tampoco es el caso de atisbar siquiera los profundos desajustes y contrastes que podrán observarse en la vida de nuestras mujeres, a las cuales la ley les da una igualdad que en mucho tiempo no podrán notar dentro de los perfiles reales de su vida. Por otra parte, México habrá de sufrir en el resto de este siglo hondas transformaciones económicas que originarán nuevas modalidades en la vida de sus mujeres y en las normas que rigen las relaciones familiares.

"Entre tanto, no deberíamos cerrar los ojos ante el caso de muchas mujeres mexicanas que "viven" en unión matrimonial y a menudo no alcanzan, por su ignorancia o buena fé, el afinamiento formal de la institución civil, lo cual suele volverse en su contra si no se atiende al contenido verdadero de su vida. Nadie pretende que en lo futuro las uniones entre hombres y mujeres se despojen de la formalidad civil que requiere el matrimonio; por el contrario, la ley lamenta que existan uniones así, pero impide que se conviertan en fuente de desamparo para la mujer y de injusticia -- plena y brutal; por eso, lamentándolo, la ley protege a los cónyuges "como si" fueran casados legalmente, lo que está muy lejos de postular que el ideal del derecho sea la unión libre de los sexos..."

Las ideas anteriores tendientes a buscar soluciones de justicia a situaciones de facto, indudablemente que ni por asomo pretenden abolir las formas jurídicas establecidas. En nuestro trabajo ocurre lo mismo. Importa la situación real que adolece nuestro país. Deben prevalecer las otras formas de extinguir el matrimonio. Pero si la situación que analizamos existe y no es posible hacerla desapare

cer, es necesario que pase al ámbito del "derecho para evitar futuros males en la familia.

Se exponen especiales circunstancias y argumentos - que explican la necesidad de regular jurídicamente la situación estudiada. Si esta exposición no convence, ciertamente inquieta.

## CAPITULO PRIMERO

### BREVE ESTUDIO DEL DIVORCIO

#### SUMARIO

I. Aspectos generales del divorcio.- 1. Origen de la palabra divorcio.- 2. Concepto doctrinal.- 3. Concepto legal.- 4. Naturaleza jurídica.- 5. Diferentes aspectos del divorcio.- 6. Causas del divorcio.- 7. La acción en el divorcio.- 8. Efectos del divorcio.

II. Historia del Derecho Privado mexicano en materia de divorcio.- 9. Derecho precortesiano.- 10. Derecho colonial. - 11. Derecho de México Independiente.- 12. Derecho de la Revolución Mexicana.- 13. Derecho positivo.

#### BIBLIOGRAFÍA.

ALBA H. Carlos: Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano, Mexicano, D.F. Gráfica paname ricana, S.R.L. 1949,.- COLIN Ambrosio y H. Capitant: Curso elemental de Derecho Civil, 3a ed. Madrid, Instituto Editorial Reus, 1951 .- FERNANDEZ CLERIGO Luis: El Derecho de Familia en la Legislación Comparada, México. U.T.E.H.A., 1947 FUEYO LANDEI Fernando: Derecho Civil, Santiago, Imprenta y Litografía Universo S.A., 1959, T.VI, v. VI.- JUSTINIANO : The Institutes of Justiniano, trad. al inglés de J.B. Mayle D.C.O. The Clarendon press. Oxford, 1945.- ORTIZ-URQUI DI Raúl: Apuntes de clase del primer curso de Derecho Civil 1964.- ROJINA VILLEGAS Rafael: Derecho Civil Mexicano, México, Librería Robredo, 1962, Derecho de Familia t. II, v. II VERDUGO Agustín: Principios de Derecho Civil Mexicano, 2a ed. México, Tipografía de Alejandro Marcué, 1887.

#### LEGISLACIONES:

ALEMANIA, Código Civil alemán, trad. de Carlos Melon - Infante, Bosh, Casa Editorial Barcelona, 1955.-MÉXICO: Código Civil para el Distrito y Territorio de Baja California, de 1870, México, Tipografía de José María Aguilar Ortiz, -- 1875; Código Civil para el Distrito y Territorio de Baja California de 1884, Imprenta Francisco Díaz de León, México. 1884.; Ley de Relaciones Familiares, de 1917, ediciones Andrade S.A. 2a ed. 1964. ; Código Civil para el Distrito y - Territorios Federales de 1928, ed. 27a, México, Editorial - Porrúa. S.A.

I. ASPECTOS GENERALES DEL DIVORCIO.- Este capítulo lo elaboramos a guisa de recordatorio para marcar las semejanzas que existen en algunas legislaciones entre el auténtico divorcio y la separación de cuerpos o divorcio no vincular, como de la separación ilegal o simple abandono; formas todas estas que estudiaremos en los capítulos siguientes.

En una primera parte trataremos de señalar y recopilar las características generales del divorcio dentro de la mayoría de las legislaciones nacionales y extranjeras. En una segunda parte hablaremos del divorcio en el Derecho Civil mexicano con las particularidades que en él puedan hallarse.

Antes de dedicarnos al estudio del divorcio como medio que disuelve el matrimonio, aclaremos que no es éste el único medio que para ello existe, pudiendo señalarse otros medios: la nulidad del matrimonio, su inexistencia y la muerte de uno de los cónyuges; a estas formas nosotros agregaremos la que debiera ser una nueva causa: LA CADUCIDAD DEL VINCULO MATRIMONIAL. Nos proponemos a través de esta tesis comprobar que la realidad social exige una reforma legislativa que conozca una nueva causa de disolución del matrimonio: La caducidad del vínculo matrimonial por abandono o separación ilegal injustificada. Situación que irónicamente han denominado el " divorcio de los pobres".

Es de recalcar que son muy pocas las legislaciones que señalan más de dos medios para disolverse el matrimonio: Divorcio y muerte. El código alemán señala en forma esparcida, pero dentro del mismo libro del Derecho de Familia, cinco medios de disolverse el matrimonio: 1. la muerte de uno-

de los cónyuges; 2, el divorcio; 3, la nulidad (artículos : 1324, 1325); 4, las ulteriores nupcias, en caso de la declaración de ausencia o fallecimiento de uno de los cónyuges\* (artículo 1348) (1) y 5, la disolución de la comunidad legal. (Luis Fernández Clérigo, en exégesis del código civil alemán, tiene por medio de disolver el matrimonio a la disolución de la comunidad legal, la cual creemos identificar en los artículos 1575, 1573, 1574, 1576 y 1353 y que el código denomina Supresión de la comunidad matrimonial). (2).

Con esta previa y breve introducción, pasaremos desde luego al estudio del divorcio, dejando el de los otros medios de extinción del matrimonio para los capítulos subsecuentes.

1. ORIGEN DE LA PALABRA. - "D I V O R C I O proviene del latín 'divortium', que significa disolución del matrimonio (Barcia). Forma sustantiva del antiguo divortere, que significa separarse (direiteración; voltere, dar vueltas).

" Según el pensamiento etimológico, el divorcio -- significa 'dos sendas que se apartan del camino'.

" En un sentido metafórico, más amplio y moderno, divorcio es la separación de cualesquiera cosas que estaban unidas.

---

\* En el Derecho positivo mexicano la declaración de ausencia y muerte no son causas de extinción del matrimonio, -- son sólo causales de divorcio (art. 267 fracción X).

(1). Código Civil Alemán pp 274, 279, 301 y 329.

(2) FERNANDEZ CLERIGO Luis: El Derecho de familia en la legislación comparada. pp.124.

" En un sentido jurídico, abarca dos posibilidades , una mayor y otra menor: la disolución del vínculo matrimonial y la mera separación de cuerpos que deja subsistente el vínculo. En ambos casos en virtud de sentencia judicial fundada en causa legal". (3)

2. CONCEPTO DOCTRINAL.- Entre los conceptos doctrinales de las escuelas extranjeras, tomamos el de los franceses Colín y Capitant, por parecernos que es el que mejor se ajusta a nuestra legislación. Dicen: " El divorcio es la disolución del matrimonio, viviendo los dos esposos, a consecuencia de una decisión judicial dictada a demanda de uno de ellos o de uno y otro, por las causas establecidas por la ley". (4).

Dentro de la doctrina mexicana Flores Barroeta, de fine al divorcio diciendo que " Es la disolución del matrimonio, en vida de los cónyuges, por una causa posterior a su celebración y que deja a los mismos cónyuges en aptitud de contraer otro" (5).

4. NATURALEZA JURIDICA.- Es un acto jurídico o administrativo. Decimos que puede ser jurídico al emanar de una autoridad judicial y también administrativo en relación al divorcio administrativo que emana de autoridad administrativa: oficial del registro civil.

5. DIFERENTES ASPECTOS DEL DIVORCIO.- Puede hablar se del divorcio vincular, que constituye el divorcio per--

---

(3) FUEYO LANERI Fernando: Derecho Civil. pp.183, 184.

(4) COLIN Y CAPITANT: Curso elemental de Derecho Civil, t.I Pp.437

(5) FLORES BARROETA Benjamín: Lecciones de primer curso de Derecho Civil, edición mimeografiada, t.II, pp. 461.



fecto y su principal característica consiste en que el vínculo matrimonial se disuelve totalmente dejando a los cónyuges en aptitud de contrer nuevas nupcias; se habla además - del divorcio no vincular, pudiendo llamarle imperfecto y -- que no es sino la simple separación de cuerpos, lo esencial en él es que se les permite vivir separados perdurando el vínculo matrimonial y por lo tanto la imposibilidad de contraer nuevas nupcias.

Dentro del divorcio vincular podemos hablar de dos formas del mismo: divorcio necesario y divorcio voluntario; el necesario puede ser por sanción o por justa -- causa, siendo sanción cuando el cónyuge inocente basado en causa legal, solicita aún en contra de la voluntad del cónyuge culpable se dicte el divorcio; es justa causa, cuando constituye una solución y remedio, dándose como protección al cónyuge sano y a los hijos, contra la enfermedad que el otro cónyuge padece siendo enfermedad crónica o incurable, contagiosa o hereditaria. (queda a elección del cónyuge inocente o seno pedir el divorcio vincular o la separación de cuerpos).

La segunda forma de divorcio vincular, se refiere al divorcio voluntario y que puede ser judicial si este se ventila ante la competencia de autoridad judicial o bien administrativo si la autoridad que lo declara es administrativa. En ambos casos es por consentimiento mutuo de los cónyuges.

6. CAUSAS DEL DIVORCIO.- Como resumen de las causas que para solicitar el divorcio señalan diferentes legislaciones pueden clasificarse cinco grandes grupos: I.-

Causas criminológicas; II.- Causas culposas; III.- Causas eugenésicas; IV.- Causas objetivas e inculpables; y V.- Causas indeterminadas.

Dentro del primer grupo se clasifican al adulterio de cualquiera de los cónyuges siempre que no haya sido consentido o perdonado por el otro; el atentado contra la vida de uno de los cónyuges o de los hijos; la condena por delito infamante; lesiones, malos tratos, de obra, la injuria en el sentido estricto, el intento de prostituir a las hijas, corromper a los hijos, la tentativa de prostitución a la mujer y el ABANDONO DE FAMILIA.

Dentro del segundo grupo se clasifican como causas culposas: el abandono de hogar, el quebrantamiento de los deberes conyugales, las injurias en un sentido amplio la ausencia y separación injustificadas.

Son causa eugenésicas, la locura incurable, enfermedades venéreas, las crónicas contagiosas, las hereditarias e incurables; algunas legislaciones exigen que estas enfermedades, para ser causa de divorcio se deban haber padecido desde antes del matrimonio ocultándolas dolosamente.

Causas objetivas e inculpables son la separación libremente estipulada y consentida por ambas partes durante un lapso de tiempo mas o menos largo; la ausencia involuntaria, y las enfermedades no crónicas ni hereditarias independientes de toda negligencia o malicia del cónyuge que la sufre.

Son causas indeterminadas, la relajación del vínculo matrimonial, la incompatibilidad de caracteres, di-

ferencias religiosas. (6)

7. LA ACCION EN EL DIVORCIO.- Derívase de las causales la facultad para poder ejercitar la acción del divorcio. En el divorcio necesario la acción corresponde única--mente al cónyuge ofendido, y si éste puede calificarse de -divorcio no culposo, esta acción corresponde a ambos. En las causales eugenésicas, la acción corresponde al cónyuge sano.

La acción de divorcio tiene las siguientes características:

- a) Es una acción personalísima;
- b) Admite la renuncia y el desistimiento; y
- c) Puede extinguirse por reconciliación, por el -perdón , por muerte de uno de los cónyuges durante o antes del ejercicio de la acción, por declaración de nulidad de -la misma y por la prescripción. (caducidad de la acción).

Respecto a la primera mucho se ha discutido si el menor de edad puede ejercitarla o no, si se necesita un tu--tor; la mayoría de las legislaciones coinciden en otorgarle este derecho: al ser una acción personalísima el cónyuge o ofendido puede ejercitarla con libre albedrío; al igual que tuvo voluntad para contraer matrimonio puede divorciarse. La acción no puede deducirse por los acreedores mediante la -subrogación o juicio sucesorio seguido por los herederos legítimos, pues en este caso el vínculo matrimonial se disol--verá no por el divorcio sino por la muerte de uno de los --cónyuges.

A pesar de que la acción es personalísima, dentro -

---

(6) FERNANDEZ CLERIGO Luis: El Derecho de Familia en la le--gislación comparada. pp. 133 y 137.

de nuestro derecho procesal, se dan normas tendientes a proteger al menor emancipado y al mayor de edad incapacitado. El divorcio de un menor emancipado, si se ejercita por otra persona a su nombre será con el carácter de consejero-ejecutante que cumple una función de asesoramiento, nunca valdrá la voluntad de él sino la del emancipado, éste tendrá que acudir a todas las diligencias judiciales ratificando su voluntad.

En relación al mayor incapacitado, puede el tutor intentar la demanda de divorcio, si su protegido es inocente y no causante del divorcio. No debe confundirse al cónyuge inocente con el culpable en relación a la causal de divorcio, por ejemplo la enfermedad incurable o enajenación mental, el cónyuge sano será el que tenga la acción.

La razón de que se le pueda representar estriba en que si la ley admite como causal de divorcio la enajenación mental incurable, quiere decir que el cónyuge enfermo para poder decidir respecto al divorcio no podrá hacerlo personalmente, sino que será por la representación de su tutor. (7).

8.EFECTOS DEL DIVORCIO.- Estos se dan en razón del proceso y de la sentencia definitiva, afectando a la persona de los hijos, de los cónyuges, al patrimonio familiar; integrando lo que se conoce como efectos provisionales y definitivos del divorcio.

Los provisionales en cuanto a los cónyuges son: separación de hecho, guarda de la mujer con señalamiento del

---

(7) ROJINA VILLEGAS Rafael: Derecho Civil mexicano, t.II. V. II, pp. 143 y 144.

domicilio , designación de la persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio en razón a la culpabilidad de los cónyuges; En cuanto a los hijos, los efectos son respecto a las obligaciones y derechos que se tienen con ellos, - en medida de la culpabilidad o inocencia de cada uno de los cónyuges, los alimentos deberán ser asegurados de igual manera para el cónyuge inocente. asegurando su pago y señalando bienes que lo garanticen. Las medidas tendientes a proteger el patrimonio son en cuanto a la administración y su liquidación, hasta la sentencia definitiva.

Los efectos definitivos, para los cónyuges: disolución del matrimonio, con la capacidad de contraer nuevas nupcias; la mujer adquiere capacidad plena de ejercicio en el comercio. Los efectos definitivos sobre la persona de -- los hijos giran en torno al derecho de alimentos principalmente, la legitimación, sobre todo del hijo que esta concebido al momento de la separación conyugal o del divorcio. -- Los efectos más importantes que sobre ellos se causan son los de la Patria Potestad, en este aspecto la mayoría de -- las legislaciones nacionales y extranjeras siguen el sistema de Justiniano que otorga la Patria Potestad al cónyuge inocente. Si ambos fueren culpables, en poder del ascendiente a quién pertenezca la patria potestad y en caso de no haberlo quedarán en poder del tutor que al efecto se nombre.

(8)

Se observa respecto a la patria potestad, que existe disposición expresa de que aún sin entablar la demanda -

---

(8) JUSTINIANO: The institutes of Justiniano..., pp 15 y16

en que se invoque como causal de divorcio por abandono de hogar, la patria potestad se pierde:

Art. 444.- La Patria Potestad se pierde:

III.- Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratos o abandono de sus deberes, pudiere comprometerse la salud, la seguridad o moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal".

Los efectos en relación al patrimonio familiar también son provisionales o definitivos. Estos efectos pueden ser en cuanto a la disolución de la sociedad conyugal, respecto a la devolución de las donaciones y las relativas a la indemnización de los daños y perjuicios que el cónyuge culpable cause al inocente por efectos del divorcio.

Después de ejecutoriado el divorcio consecuentemente se deberá realizar la disolución de la sociedad conyugal que se hubiere estipulado entre los esposos, tomándose las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges con relación a los hijos; pero no es necesario que se dicte el divorcio para que pueda ocurrir dicha disolución, el artículo 197 señala otras formas que para ello existen y el 196 señala la forma de interrumpirse dicha sociedad: EL ABANDONO INJUSTIFICADO por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges hace cesar para él desde el día del abandono los efectos de la sociedad conyugal, en cuanto le favorezca, éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso".

En cuanto a la devolución de las donaciones, el cónyuge que da causa al divorcio pierde todo lo que se le hu--

biere dado o prometido por su consorte o por otra persona - en consideración a éste; El cónyuge inocente conserva lo recibido, y puede reclamar lo pactado en su provecho.

En cuanto a la obligación de indemnizar al otro cónyuge de todos los daños y perjuicios que le hubiere causado por virtud del divorcio, como autor de un hecho ilícito, además de la culpabilidad de uno de los cónyuges debe tomarse en cuenta el concepto de daño y el perjuicio material o moral que se causa en la persona de uno de los cónyuges o en la de los mismos hijos.

## II. Parte.- HISTORIA DEL DERECHO PRIVADO MEXICANO - EN MATERIA DE DIVORCIO.

9. DERECHO PRECORTESIANO.- Cronistas e historiadores han analizado sociológica y jurídicamente al matrimonio y al divorcio azteca, como pueblo principal indígena que sometía a la llegada de los españoles un vasto territorio en su poder, además de otros pueblos; Fué tal vez este motivo el que originó se haya prestado mayor atención a sus instituciones las que no habían quedado exentas de la influencia de otros pueblos indígenas. En las observaciones hechas en Derecho Privado sobre matrimonio; podía celebrarse entre individuos de todas las tribus, salvo entre mexicanos y tlaxcaltecas. Tuvieron estrecha vigilancia en la educación de los hijos, por ejemplo muchas de las hijas de los nobles no aparecían en público antes de su casamiento y solamente en ocasiones y circunstancias muy especiales eran llevadas al templo. Fueron celosos en su comportamiento, trato y respeto hacia los mayores. Su casamiento se realizaba en una ce-

remonia muy sencilla, el procedimiento consistía en amarrar una extremidad de la camisa con otra de la enagua de la prometida.

Torquemada habla del concubinato, más no sabemos si en la forma que lo conocemos pues sólo menciona que si alguno tenía una concubina, y otro se enamoraba de ella o la sacaba de la casa, era desafiado por el hombre injuriado a combatir en la primera expedición de guerra, cualquiera que obtuviera la victoria, a juicio de los jueces designados especialmente, retenía a la concubina y la llevaba a su casa. (9)

El divorcio sólo podía obtenerse en virtud de consentimiento judicial, tácito y no formal, por no ser bien mirado por el pueblo. El derecho de solicitar el divorcio lo tenían ambos cónyuges. Existían matrimonios a prueba (suyeditados a la procreación de un hijo) que quedaban excluidos del divorcio.

Las causas que se señalaron como suficientes para pedir el divorcio, fueron para el hombre:

- 1.- La esterilidad de la mujer;
- 2.- La pereza de la esposa;
- 3.- Ser esposa descuidada y sucia; y
- 4.- Ser pendenciera.

Las causas de divorcio para la mujer eran:

- 1.- Los maltratos físicos; y
- 2.- El no ser mantenidas por sus maridos en sus necesidades.



La incompatibilidad de caracteres, fué causal para ambos cónyuges, fué de origen tarasco, y para lograrse el divorcio por esa causa era necesario se insistiera en su solicitud repetidas veces.

El procedimiento del divorcio era sencillo: los esposos desavenidos acudían ante los jueces presentando la causa que tenían para pedir el divorcio o bién para oponerse a él. El juez los invitaba a reconciliarse y a vivir en paz nuevamente, de lo contrario no podían dar la autorización para el divorcio, si los esposos se reconciliaban el asunto se terminaba así, si insistían en su petición, el juez los despachaba rudamente, dando la autorización tácita.

Los efectos: una vez disuelto el vínculo matrimonial, podían contraerse nuevas nupcias, salvo entre ellos mismos. En cuanto a los hijos, los varones quedaban con el padre y las hijas con la madre. En relación a los bienes, el cónyuge culpable perdía la mitad de sus bienes en favor del cónyuge inocente, pero recuperaba lo que había aportado al matrimonio. (10).

Observamos que si esta legislación no fué del todo justa y tenía sus errores, es sorprendente ver como se dieron instituciones jurídicas que podrían compararse con algunas del Derecho positivo nacional y extranjero como de la antigüedad, sin tener antecedentes o fuentes jurídicas. Pueden denominarse creadores de instituciones como: "El matrimonio a prueba", el divorcio por incompatibilidad de caracteres y el procedimiento análogo al de las juntas de avenencia en el divorcio por mutuo consentimiento.

10. DERECHO COLONIAL.- Una vez realizada la conquista, las normas españolas abrogaron a las indígenas, subsistiendo en cuanto no se opusieran a la religión, a las buenas costumbres y las leyes españolas. El Derecho que rigió en esa época se constituyó en tres grupos:

a) el de las expedidas para la Nueva España especialmente.

b) El de las creadas para las colonias de la América.

c) El de las leyes españolas.

En el Derecho de personas, las leyes españolas y todo el cuerpo vigente, fueron ayunas en materia de matrimonio y de divorcio. En la Nueva España cobran pleno vigor sobre esta materia las disposiciones del Derecho canónico, comparte el poder con los conquistadores. Podemos decir así que durante los años de dominación española el matrimonio tenía el carácter de acto solemne religioso, imponiendo como norma general la indisolubilidad del vínculo (religioso) matrimonial, permitiendo social y jurídicamente la separación de cuerpos y bienes como única solución.

11.- DERECHO DEL MÉXICO INDEPENDIENTE.- El Derecho privado se constituyó en su totalidad por las normas que rigieron en la colonia, principalmente por las Partidas. En materia de divorcio no se recupera el Derecho precortesiano y en todas las relaciones privadas el influjo del mismo es nulo. Fué hasta la Reforma cuando se operó el cambio; Las leyes Juárez de 1859, reforma entre otras al matrimonio dejando a un lado al carácter sacramental, convirtiénd

dolo en un contrato puramente civil.

En la codificación de 1870, primera para el Distrito Federal, se regula la separación de cuerpos, dándosele el nombre de divorcio en el artículo 239: "El divorcio - no disuelve nunca el vínculo matrimonial , suspende sólo algunas obligaciones civiles".

Prevalecía para el año de 1873, aún el espíritu reformista, y la influencia de las Leyes de Reforma, entre ellas las del matrimonio y se le eleva el carácter de la ley ordinaria a la ley Constitucional, estableciéndose en el artículo 20 de la adición constitucional el carácter contractual del matrimonio como a los demás actos del estado civil de las personas, sometidos al poder del Estado. Al reglamentarse esta adición constitucional se decía que el - matrimonio solo podía disolverse por la muerte de uno de los cónyuges. Autorizaba nuevamente la separación de cuerpos y ya hacía la diferencia del divorcio no vincular y del verdadero divorcio al señalarse que el matrimonio sólo se disolvía por la muerte de uno de los cónyuges.

En 1883, hubo un intento por crear el verdadero divorcio, pero con tan mala suerte se deshechó desde el mismo momento en que se pidió fuera tomado a consideración. (11).

En 1884, la legislación civil en turno que rigió hasta el año de 1932, en el Distrito Federal, pero en - materia de divorcio, hasta 1914, no marcó diferencias notables en la materia con el código civil que le antecedió,---

---

(11)VERDUGO Agustín:Principios de Derecho Civil Mexicano pp 40.

pues solo en materia hereditaria pudo hablarse de una verdadera reforma (libre testamentifacción). En materia de divorcio el criterio subsistió y se siguió hablando del mismo tipo de divorcio no vincular, aumentando sólo el número de causales. También se habló por primera vez del mutuo consentimiento.

12. LEGISLACION REVOLUCIONARIA.- Fué durante el movimiento social de 1910, en plena lucha, cuando se logró sacudir la influencia de la legislación colonial, volviendo a recuperarse el derecho precortesiano en materia de divorcio. El primer jefe del ejército Constitucionalista, en diciembre de 29 de 1914, dicta las primeras medidas para la disolución del matrimonio, en vida de los cónyuges, iniciándose el auténtico divorcio vincular.

Esta ley decía en su artículo primero: "Se faculta a que el matrimonio pueda disolverse en cuanto al -- vínculo ya sea por mutuo o libre consentimiento de los cónyuges con la sola condición de tener mas de tres años de -- celebrado el matrimonio o en cualquier tiempo, (divorcio -- necesario con dos causales únicamente) por causas que hicie-- ran imposible o indebida la realización del matrimonio (sus fines) o por falta grave de alguno de los cónyuges que hi-- cieren irreparable la desaveniencia conyugal, una vez disuel to el matrimonio podrá contraerse una nueva unión legítima.

En la exposición de motivos la razón fundamen-- tal de esta ley fué: "...La de terminar con funestas conse-- cuencias que originaban la sola separación de cuerpos, tan-- to para los CONYUGES QUE EN CONTRA DE SU VO-- UNTAD PERMANE-- CIAN UNIDOS, SIN REALIZAR LOS FINES DEL MATRIMONIO, fomen--

tando el odio, como para los hijos que eran espectadores -- diarios de los conflictos de sus padres, resultando siempre las víctimas.

Esta ley fué antecedente inmediato de la de Relaciones familiares del 9 de abril de 1917, también expedida por Dn. Venustiano Carranza; en su artículo 13 al señalarse al matrimonio la característica de disoluble, dicha disolubilidad se reafirmaba en el artículo 75 cuando indica que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en virtud de contraer otro, señalando doce causales mismas que señalaba el código civil de 1884.

El criterio de la ley de 1914, persiste a través de la de 1917 en el Código civil de 1928, expedido para el Distrito Federal y Territorios Federales, como en la totalidad de las legislaciones de las entidades federativas.

El actual código señala al divorcio como el medio que disuelve el vínculo matrimonial dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

13. DERECHO POSITIVO.- Las legislaciones de las entidades que integran a la República mexicana en su totalidad aceptan al divorcio vincular.

Al principiar con este capítulo dijimos que habríamos de tratar en una segunda parte lo más peculiar de la materia en el sistema mexicano, y, aunque no es una aportación al mundo del Derecho, si merece su estudio para comprender la forma en que el sistema trata de resolver lo complejo de la vida diaria.

Esta singularidad la encontramos en la legisla-

ción vigente para el Distrito y Territorios Federales, pero, antes, analicemos el artículo 267 y relativos al divorcio:

- D  
I  
V  
O  
R  
C  
I  
O
- A) **NECESARIO**
    - 1.- Sanción
      - SIEMPRE CONTENCIOSO, demandando únicamente el cónyuge inocente en los seis meses siguientes al conocimiento de la causal.
        - a) por delitos entre los cónyuges, de padres hijos, o de cónyuges contra -- terceras personas.
        - b) por hechos inmorales
        - c) por incumplimiento de obligaciones fundamentales en el matrimonio.
        - d) por actos contrarios al Estado matri (monial)
    - 2.- Por Justa causa.
      - CAUSAS EUGENESICAS (Arts. 267, frac.VI y VII.).
        - 1.-Judicial, fracc.XVII del 267.
        - 2.-Administrativo, artículo 272.
  - B) **VOLUNTARIO**
  - C) **NO VINCULAR** o separación de cuerpos.- Art. 277 a manera de los códigos de 1870 y 1884; por las causales eugenésicas de las fracciones VI y VII del artículo 267.

Se marca un gran avance que con paso firme y seguro va tratando de encuadrar una solución a todos los problemas de las relaciones familiares especialmente nos llaman la atención las normas que protegen a la concubina y el divorcio administrativo. Esta forma de divorcio administra-

tivo merece especial estudio; en nuestro sistema se presenta como una novedad y por lo mismo no encuentra entre nosotros algún antecedente y si nuestros legisladores lo acogen la razón se encuentra en la exposición de motivos: "El divorcio en este caso solo perjudica directamente a los cónyuges que obran con pleno conocimiento de lo que hacen y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto en que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente, pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos -- constantes de disgustos y en que cuando no están en juego -- los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos" (12)

No encontramos antecedentes en nuestra historia; al parecer fué la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas el primer país que legisló el divorcio en esta forma administrativa; creemos que en la legislación mencionada es donde se encuentra la base del divorcio administrativo. El sistema citado es de 1927 o sea un año anterior al nuestro.

La exposición de motivos es clara, pero a nosotros nos parece trunca (sin embargo creemos que para el artículo que dictaron estos motivos es suficiente) pues hubiese sido de gran acierto se agregara que cuando los cónyuges con la conciencia cierta de que ya les es imposible continuar viviendo juntos y sin ninguna armonía, y hay una separación con abandono de la familia dejando a los hijos en-  
(12) Código Civil para el Distrito y.... pp. 17.

completo desamparo, expuestos a innumerables peligros por que el divorcio ya esta resuelto. Los hijos de ese matrimonio sufren las consecuencias al no haber protección legal en el desarreglo de sus padres, porque su misma existencia es impedimento para este divorcio. Este sistema de divorcio administrativo resultaría admirable si se lograría aún con los hijos, llevarse a cabo. Beneficiaría a la familia al evitar engorrosos trámites judiciales, merme económica, como también una disminución de trabajo a nuestros insuficientes y sobrecargados tribunales. Así se les permitiría a los cónyuges desavenidos romper con la condena de infelicidad para poder desarrollar su existencia plena; como a los hijos el de librarse de un foco de constantes disgustos y ejemplos que pudieren actuar como trastornos emocionales base de desequilibrios psíquicos en su personalidad.

El cambio hasta hoy realizado de 1870 a 1928 es avanzado ya que la sola voluntad de las partes para disolver el vínculo matrimonial es suficiente, sin necesidad de que intervenga una autoridad judicial, sino tan solo a la administrativa.

Aunque estos pasos han implicado progreso, han pasado 40 años desde que se dió el último avnace, por ello consideramos necesario se de otro paso más que regule nuestra cambiante realidad social.

Para poder llevarse a cabo el divorcio administrativo se exige se llenen los requisitos del artículo 272 enumerados de la siguiente forma:

1.- Voluntad conjunta y manifiesta de divorciarse;



- 2.- Que los esposos sean mayores de edad;
- 3.- Que no hayan procreado hijos; y
- 4.- Que hayan disuelto la sociedad conyugal si bajo ese régimen se casaron.

El procedimiento que se exige en este divorcio lo señala el mismo artículo diciendo: Los interesados deberán -- presentarse ante el oficial del registro civil del lugar del domicilio a fin de manifestar su voluntad terminante de divorciarse, haciéndose acompañar de la documentación que certifique que son casados, mayores de edad y la liquidación -- la sociedad conyugal.

Una vez hecha la identificación, el oficial del registro civil del lugar levantará el acta donde se haga constar la solicitud, citándoles para que la ratifiquen en 15 días; una vez ratificada, ante el mismo funcionario, se le declara divorciados, procediéndose a levantar el acta respectiva a la vez que hará la anotación correspondiente en el acta del matrimonio anterior o en su caso enviar copia certificada al lugar en que se celebró el matrimonio para que se haga dicha anotación.

Este divorcio solo podrá anularse de forma absoluta posteriormente, si se demuestra que ha habido hijos concebidos en ese matrimonio; que los divorciados son menores de edad o no liquidaron previamente la sociedad conyugal.

En nuestro Derecho Positivo no todas las entidades federativas mantienen ese sistema y algunas que lo tienen -- lo modifican. (Aguas Calientes, Chiapas y Jalisco)

Las legislaciones que no lo admiten son: Durango,

México, Oaxaca, Tampico, Tlaxcala, Morelos y Sonora.

Nosotros consideramos que este sistema debiera preva  
lecer en todas las legislaciones.

## CAPITULO SEGUNDO

### BREVE ESTUDIO DE LA PRESCRIPCION Y DE LA CADUCIDAD

#### SUMARIO

I. De la prescripción.- 14. Generalidades.- II. De la caducidad.-15.Evolución.- 16. Concépto etimológico.- 17. Concepto doctrinal.- 18. Concepto legal.- 19. Naturaleza jurídica  
20. Diferencias entre la prescripción y la caducidad.

#### BIBLIOGRAFIA.

BRAUDY LACANTANIERE, Albert TISSIER : *Traité teorique et --  
pratiqé de Droit Civil (de la prescription)* 3a ed. París,-  
L. Larose y Forcel, 1905.- CASTILLO LARRAÑAGA José y Rafael  
DE PINA: *Instituciones de Derecho Procesal civil*, 6a ed., -  
México, Editorial Porrúa S.A., 1964 .- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ  
Ernesto: *Derecho de las Obligaciones*, 3a ed., Puebla, Editó  
rial Cajica, 1965. MAZEUD HENRY Y MAZEUD LEON y Jean MAZEUD  
*Lecciones de Derecho Civil*, trad. Luis Alcalá Zamora y Cas-  
tillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América,196  
p. II. v.III.- PLANIOL MARCEL Y Jorge RIPERT:*Tratado teóri-  
co de Derecho Civil Francés*, trad. Doctor Mario Díaz Cruz -  
La Habana, Cultura, S.A. 1946. t.II .- ROJINA VILLEGAS Rafa  
el: *Derecho Civil Mexicano*, México librería Robredo, 1962,  
*Derecho de familia*, t.LI. V.II. Enciclopedia JURIDICA OMBBA  
Editorial Biblioteca Argentina, t. II Buenos Aires.  
LEGISLACIONES.  
CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. 27a  
ed., México, Porrúa, S.A. 1970.

I. DE LA PRESCRIPCIÓN.- 14.GENERALIDADES.- La mayoría de los civilistas en sus estudios de las obligaciones, al hablar de la extinción de ellas, dedican un capítulo entero a la prescripción (ya separada de la usucapio) otros más, sólo la mencionan confundiéndola con otra institución llamada caducidad; pero, no llegan a separar los campos de acción de cada una, continuando con la misma errónea tradición de imponer al final la nomenclatura de prescripción.

Pocos son los tratadistas que hablan de caducidad, en mejor terminología que de prescripción, teniendo a ésta como única institución, quizás esto se deba a que no se ha reglamentado en codificación alguna la separación correcta de ambas.

En México, pese a que nuestros códigos no hablan expresamente de caducidad, cuanto mencionan al respecto es bajo el título de prescripción; ya nuestros autores de Derecho Civil, Rojina Villegas y Gutiérrez y González entre otros realizan estudios que deslindan completamente las diferencias.

Al principiar nuestra tesis no experimentábamos con fusión; al analizar la prescripción nos encontramos ante el problema, de no lograr resolver las situaciones que sobre prescripción existían relacionadas con las atribuciones de las personas tales como son las del estado civil de las personas (naturalmente en materia de divorcio) pues atendiendo el actual código del Distrito y a sus preceptos de que la prescripción no se da entre cónyuges, entre ascen-

dientes y descendientes, y que sólo se da para obligaciones y bienes que se encuentran dentro del comercio, nos percatamos de que la ley era contradictoria consigo mismo al encontrar la solución en otros artículos que señalaban lo contrario, no refiriéndose sólo a derechos de crédito, sino también para la responsabilidad, llamémosla moral o civil proveniente de actos que no constituyen ilícitos penales: Prescripción de la acción del divorcio corriendo entre cónyuges.

A medida que avanzábamos en nuestro estudio, fuimos comprendiendo la diferencias entre prescripción caducidad que señalaban los autores antes mencionados, por lo que consideramos necesario entrar al estudio de la prescripción y después hablar sobre caducidad como la entienden estos teóricos.

Dentro del estudio de la prescripción y de la misma usucapio el factor tiempo es de vital importancia (este mismo elemento es que prevalece como esencial en la caducidad, siendo lo que induce a la confusión de ambas instituciones) ejerciendo o rigiendo para la adquisición y pérdida de los derechos, cuando alguno de esos derechos tiene un vicio de origen que hace difícil acreditar su legítima posesión o titularidad éstos se convalidan por su ejercicio durante el plazo y las condiciones determinadas por la ley, quien no ejercita sus derechos igualmente por un período prestablecido por la ley lo pierde dada su omisión o abandono.

A esa forma de adquirir o perder derechos por el solo transcurso del tiempo se le ha denominado prescripción, Brandy Lacantaniere la define: " Es un modo de adqui-

rir o liberarse de las obligaciones por el transcurso de -- lapso de tiempo con las condiciones determinadas por la ley." (13).

De esta definición se deducen dos tipos de pres-- cripción : Adquisitiva y extintiva, por lo mismo distintas y nuestro código con desatino las coloca dentro del mismo -- capítulo, dado a que para ambas rigen reglas análogas y so-- bretodo para la computación de plazos y en lo general en -- los modos de interrupción y suspensión de los términos; E n el mismo ordenamiento se señala la diferencia de ambas: e n una exige la realización de un acto material, en la otra se requiere la inactividad u omisión por parte del titular de ese derecho.

Los derechos que se juegan mientras corre el tiem-- po para obtener su prescripción (usucapio) en ningún momen-- to tendrán el cariz de derechos existentes y efectivos, son simplemente presunciones, que constituyen expectativas de -- derecho, que pueden o no llegar a convertirse en derechos -- si se les interpone la suspensión o interrupción aun por -- circunstancias ignoradas por el mismo prescribiente.

Para la prescripción y la usucapio se han dado los siguientes fundamentos a su razón de ser: Que atendiendo al orden público, por experiencia se ha demostrado que cuando un estado de cosas o de hecho se prolonga por mucho tiempo puede ser perjudicial atacar el orden de cosas establecidas y ese mismo orden social está interesado en cierta forma en la fijeza de situaciones. Se argumenta también que la pres-- cripción se ha creado con el deseo de impedir pleitos y pro

(13)BRAUDY LACANTANIERE, Traité Theorique et pratique de -- droit civil, de la prescription, pp.16.

sos con tardanza en resolver y en interés de la paz y del orden social conviene liquidar el pasado evitando litigios sobre contratos y hechos cuyo recuerdo se ha perdido.

En atención a este mismo orden social, se les ha considerado como instituciones de orden público puesto que únicamente admite la renuncia expresa o tácita una vez cumplida ésta, por lo tanto: no puede renunciarse anticipadamente ni invocarse por los acreedores; los tribunales no pueden aplicar de oficio su defensa.

Por esta razón, nuestro primer impulso, con base en la definición de prescripción, era aplicarla al matrimonio y a nuestra propuesta de disolución del vínculo matrimonial por la inactividad u omisión de una conducta, en este caso por el abandono o la separación conyugal por el lapso de cinco años, existiendo el ánimo de ambos o de uno cuando menos, de liberarse del lazo que le ha unido con las consecuentes obligaciones y cargas que el matrimonio produjo.

La prescripción se señala, no puede correr entre cónyuges, ascendientes y descendientes, entre los incapacitados y sus tutores, contra militares en servicio activo o empleados en servicio público encontrándose fuera del Distrito Federal; o de aquellos militares dentro del Distrito Federal pero en servicio activo en tiempo de guerra; como tampoco puede darse la prescripción entre los consortes mientras dure el matrimonio, aunque si se podrán ejercitar las acciones que tengan en su contra. (artículos 1167 y 177 respectivamente, del Código civil para el Distrito y Territorios Federales).

Pero, en el mismo código y atendiendo a la definición de prescripción podemos citar casos en los que corre tal prescripción y que se refieren a la persona, pudiendo citar como ejemplo, el caso de la filiación que resulta un caso de prescripción, el artículo 341 dice: "A falta de actas o si estas fueren defectuosas, incompletas o falsas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio. En defecto de esa posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, pero la testimonial no es admisible, si no hubiere un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión..."

En la prueba de posesión constante de hijo de matrimonio, la palabra "constante" quiere decir continuada y no interrumpida, es posesión continuada y pública; Empieza con el nacimiento de los hijos, el uso del nombre, (Nomen) el trato, (tractus) del que el padre y los familiares le den, y ser conocido por terceras personas (fama) que no deben perturbarse por ningún hecho que sea verdaderamente contrario a esta posesión en el caso en el que el hijo adquiriera un nuevo nombre.

Otro caso que podríamos citar sería el de la prescripción de la acción del divorcio; pero, en este caso ya no se habla directamente de un derecho sustantivo sino sobre una acción de ese derecho sustantivo que tiene un cónyuge contra el otro.

Es oportuno asentar la observación que hacen los hermanos Mazeud sobre la prescripción extintiva, al decir -



que " Es un modo legal de extinción, no de la obligación - misma sino de la acción, misma que sanciona la obligación; por lo tanto deja subsistente una obligación natural con -- cargo al deudor" (14)

La acción, dicen es la que extinguese; la obli gación persiste, subsistiendo como obligación natural a car go del deudor y su cumplimiento será un pago válido de una obligación civil.

Nuestro ordenamiento civil deja fuera del ca pítulo de prescripción extintiva situaciones que siendo de tal carácter se regulan en forma esparcida, en su mayoría - refiriéndose a la extinción de acciones.

Gutiérrez y González señala los artículos si guientes como ejemplo de dichas situaciones:

- ARTÍCULO 1159 bis , y 257 ----- en 20 días
- Artículo 864 y derecho del 2167----- en 30 días
- Artículo 2236----- en 60 días
- Artículos 2149, 2237, 2617,----- en 6 meses
- Artículos referentes a los derechos consagrados en: 17, 1893, 2044, 2139, 2262, y 2372 en 1 año
- Artículo 1934 ----- en 2 años
- Artículo 616,----- en 4 años,
- Artículo 705,1896,2045, y 2359---- en 6 años,
- Artículo 2918----- en 10 años.

(15)

---

(14) MAZEUD MAZEUD, Lecciones de Derecho Civil, P.II V.III, pp.406.

(15) GUTIÉRREZ y GONZÁLEZ ERNESTO: Derecho de las Obligacio-- nes, pp. 774 y 775.

El mismo autor dá una definición de prescripción que resulta adecuada al contenido de estos artículos- y dice: "Prescripción es el derecho que nace a favor del deudor para excepcionarse válidamente y sin responsabilidad de cumplir con su prestación, o para exigir judicialmente la - declaración de que ya no se le puede cobrar coactivamente - la deuda, cuando ha transcurrido el plazo que otorga la ley al acreedor para hacer efectivo su derecho" (16)

Como puede notarse esta institución opera -- siempre en los casos en los que existe relación de acree-- dor -deudor y en cuanto a los ascendientes y descendientes, consortes, tutores, etc., la relación de sus derechos no -- son de créditos puros, por lo tanto de manera general opera el principio de P<sup>l</sup>aniol de que todos los créditos son prescriptibles (17) Excepcionalmente en nuestra legislación civil se dan obligaciones con acciones imprescriptibles, v.gr el artículo 1160 en la que la obligación de dar alimentos - es imprescriptible.

Cabe preguntarse, después de ésto, ¿ dónde deben colocarse todas aquellas situaciones en las que el - tiempo y la inactividad de las personas respecto a su esta-- do civil ejercen su influencia creando y modificando aspectos distintos en el mundo del derecho?, por ejemplo: De los matrimonios nulos e ilícitos, artículo 238 "La nulidad por falta de consentimiento por parte de los ascendientes, sólo podrá alegarse por aquél o aquellos a quienes tocaba pres-- tar dicho consentimiento y dentro de treinta días, contados

(16) GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ ;Derecho de las Obligaciones.p.769

(17) PLANIOL Y RIPERT, Derecho Civil Francés. PP.680.

desde que se tenga conocimiento del matrimonio.

O este otro ejemplo: Artículo 378.- Del reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio : " La mujer que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño , a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve; que publicamente lo ha presentado como hijo suyo y ha proveído a su educación y subsistencia, podrá contradecir el reconocimiento que un hombre haya hecho o pretenda hacer de ese niño. En este caso no se le podrá separar de su lado, a menos que consienta en entregarlo o que fuere obligada a hacer la entrega por sentencia ejecutoriada. El término para contradecir el reconocimiento será el de sesenta días, contados desde que tuvo conocimiento de él".

En estos casos no puede hablarse de prescripción por las razones ya antes anotadas y quizás para respondernos a la pregunta que nos hicimos antes, la solución se halle en el encuadramiento que a estas situaciones hace Gutiérrez y González, bajo el título de caducidad, a barcando su definición los elementos que en múltiples casos siendo distintos tienen la misma esencia. Su definición dice: " Por caducidad debe entenderse una sanción que se pacta, o se impone por la ley, a las personas que en un plazo convencional o legal, no realizan voluntaria y conscientemente los actos positivos para hacer nacer, o para mantener vivo, un derecho sustantivo o procesal, según sea el caso.

" Por acto positivo debe entenderse en la especie, aquella conducta humana que evite- en contra de quién la realiza- una sanción o castigo, pactado o fijado en la ley" (18)

(18)GUTIERREZ Y GONZALEZ: Derecho de las Obligaciones, p 866

Interesa hacer un estudio de esta materia, ya que aunque nuestra legislación no, la menciona expresamente; los maestros civilistas ya han hecho notar su existencia, esparcida en el ordenamiento civil que nos rige.

II. DE LA CADUCIDAD.- 15. EVOLUCION.- En el Derecho Romano - esta institución nació como una sanción que castigaba a las personas que no realizaban de motu proprio un acto cierto - en un plazo señalado, el castigo consistía en extinguir un derecho.

En sus inicios el término de caducidad dentro - del campo jurídico se aplicó exclusivamente en lo procesal, así, se habló de la caducidad de la instancia, semejándola a la preclusión.

El código de procedimientos civiles del Estado de México en su artículo 277 al hablar de la preclusión dice: " Consiste en la pérdida del derecho que compete a las partes en un juicio para realizar determinados actos procesales después que se han ejercitado otros actos procesales o transcurrido cierto término legal y tiene por objeto dar precisión y seguridad al procedimiento y atribuir firmeza a las resoluciones judiciales que, sin producir la excepción - de cosa juzgada, tiene efectos que han de ser respetados en el procedimiento mismo en que se dictan, cuando dichas disposiciones no ameritan recurso alguno."

Esto es que se pierde la facultad de ejercer ciertos actos en las fases procesales o bien en el juicio.

En ambas situaciones se observó el efecto ex--

tintivo producido por los factores tiempo e inactividad (no realización del acto debido por conducta indolente del promovente) (19)

16. CONCEPTO ETIMOLOGICO.- Caducidad se deriva del verbo latino "cadere" = a caer, de caducus "caduco" a - lo decrepito o poco durable, ha caducado", de lo que ha dejado de ser y ha perdido su efectividad" (20)

17. CONCEPTO DOCTRINAL.- La escuela clásica francesa representada por Marcel Planiol y Ripert, en su tratado práctico de Derecho Civil Francés, dicen de la Caducidad "...Se presenta como una medida que funciona automática e irrevocablemente a cabo de cierto tiempo, sean cuales fueren las circunstancias que hubieren mediado..." agregan:".. El plazo prefijado es una condición impuesta por la ley al cumplimiento de un acto que determina generalmente a la utilización de una facultad y tiene como finalidad no ya sancionar la negligencia del interesado, sino poner fin rápidamente en todo estado de cosas la posibilidad de cumplir un acto" (21)

En la doctrina mexicana Rojina Villegas define a la caducidad como "...la extinción de una acción, de una facultad jurídica, de una obligación, por el transcurso de un tiempo que determina la ley, sin que pueda evitar esa extinción, interrumpiendo el plazo prefijado o suspendiéndolo. La caducidad se caracteriza por consiguiente por la extinción fatal, necesaria o inevitable de la acción del derecho o de

---

(19) CASTILLO L. y DE PINA : Instituciones de....p.186

(20) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA: t.II, pp.481.

(21) PLANIOL Y RIPERT: Tratado práctico de Derecho Civil francés. t.VII. pp.666 y 667.

la obligación por el solo transcurso del tiempo; de tal manera que para evitar que se extinga la situación jurídica - sujeta a caducidad, no queda otra posibilidad que hacer valer respectivamente el derecho o la acción. Si no se lleva a cabo el acto de ejercicio, por la lógica misma del sistema jurídico, y de manera que irremediablemente tendría que - extinguirse la acción, el derecho, o en su caso la obligación." (22)

Puede desprenderse de estos dos conceptos doctrinales que la caducidad se puede caracterizar por su efecto extintivo, automático e irrevocable, producido por la ley, sancionando la falta de ejercicio válido en un plazo o término.

18. CONCEPTO LEGAL.- Nuestro ordenamiento civil no conceptúa ni define a la institución de la caducidad, la presenta a semejanza del Derecho Romano: como sanción que - extingue un derecho o que en ocasiones impide su nacimiento por la no realización o abstención de un acto positivo en - un plazo o término determinado.

Gutiérrez y González señala como caducidad los artículos siguientes: 238, 243, 245, 246, 269, 278, 330, - 333, 331, 377, 378, 771, 911, 973, 1010, 1342, 1959, 2059, - 2805, 2871 y 2909. (23).

19. NATURALEZA JURIDICA.- La caducidad es un - acto jurídico; podemos decir que como acto jurídico tiene - doble existencia, una que corresponde a la sanción impuesta por la ley y la otra a la sanción pactada.

---

(22) ROJINA VILLEGAS Derecho Civil Mexicano, T.II, v.II p 131

(23) GUTIERREZ Y GONZALEZ; Derecho de las obligaciones, p868.

20. DIFERENCIAS ENTRE LA CADUCIDAD Y LA PRESCRIPCIÓN.- De las definiciones anotadas podemos observar que e existen autores que confunden hasta unificar los conceptos - de prescripción extintiva y caducidad, así Planiol y Ripert observan: "Pudiera decirse acerca de la prescripción extintiva como de las caducidades que han sido instituidas para limitar la acción a un tiempo determinado, impidiéndola por razón de utilidad, de subsistir indefinidamente, no descansa únicamente en la negligencia del acreedor cuando se ha - producido, el resultado es el mismo que el de después de una caducidad".

"...estos datos son exactos, pero, ¿ a dónde -- conducen ? indudablemente a la unidad de concepto entre prescripción extintiva y caducidad, " Las caducidades no son otra cosa que formas de prescripción extintivas". (24 .)

No pretendemos hacer un estudio a fondo de esta materia, solo existe la intención de esclarecer el campo de aplicación de cada una de ellas, para servirnos de la que - mejor se adecúe al plan que elaboramos para este trabajo.

a) Diferencia en cuanto a la naturaleza jurídica:

CADUCIDAD: Acto jurídico cuya naturaleza corresponde a la de una sanción pactada generalmente extingue un derecho o en ocasiones impide su nacimiento por la realización voluntaria de una conducta negativa, o sea la abstención en un plazo legal o convencional.

PRESCRIPCIÓN: La naturaleza jurídica de este acto es una defensa dada al deudor para oponerse al cumplimiento de sus obligaciones mediante el transcurso de cierto tiem-

po y bajo las condiciones exigidas por la ley y consecuen-  
te sanción para el acreedor.

b) Diferencia en cuanto a su origen:

CADUCIDAD: Puede ser legal o convencional. Pro-  
cede por acto de ley o por acto jurídico privado respectiva-  
mente.

PRESCRIPCIÓN: Siempre nace de la ley como pre--  
sunción de derecho y nunca convencionalmente.

c) Diferencia en razón al término:

CADUCIDAD: Es siempre fatal ya que no puede in-  
terromperse ni suspenderse, éste término, lo caracteriza --  
Planiol diciendo que este es mucho mas breve que el de la -  
prescripción.

PRESCRIPCIÓN: Queda sujeto a la suspensión y a  
la interrupción, los plazos legales no podrán quedar a la  
voluntad de las partes.

d) Diferencia en razón de su ejercicio:

CADUCIDAD: El derecho que se va a ejercitar na-  
ce sometido a un término, de modo que expirado el plazo no  
puede ser ya ejercitado.

PRESCRIPCIÓN: Los derechos que se afectan nacen  
con una duración indefinida y sólo se pierden cuando hay ne-  
gligencia en usarlo dentro del término que marca la ley.

e) Diferencia en cuanto a su procedimiento.

CADUCIDAD: Es un acto simple de fácil comproba--  
ción que produce sus efectos de manera directa y automática  
por lo que no requiere litis, pudiendo declarar su proceden-  
cia de oficio o sea que la hará valer toda autoridad (el --  
juez puede ordenar que se archive el expediente).



**PRESCRIPCIÓN:** Es un hecho complejo con factores de interrupción y suspensión por lo que se hace imprescindible que sea alegada por parte interesada ya como excepción o -- bien como acción; el juez no puede aplicarla de oficio.

f) Diferencia en cuanto al campo de su aplicación:

**CADUCIDAD:** Opera tanto en el derecho sustantivo como en el procesal.

**PRESCRIPCIÓN:** se aplica a derechos sustantivos.

g) Diferencia en razón a su aplicación en el Dere--  
cho Familiar:

**CADUCIDAD:** Puede correr entre cónyuges; entre ascendientes y descendientes, entre tutores y pupilos.

**PRESCRIPCIÓN:** Se da en casos excepcionales en el Derecho Familiar. La ley categóricamente dice: No puede empezar ni correr entre ascendientes durante la Patria Potestad entre los consortes durante el matrimonio, entre incapacitados y sus tutores y sus curadores y contra ausentes siendo militares en servicio activo o empleados en servicio público. h) Diferencia en razón a sus efectos:

**CADUCIDAD:** Extingue derechos procesales de manera radical o impidiendo su nacimiento en caso de derechos personales, por lo tanto cuando alguien paga una obligación caduca tiene derecho de repetir puesto que hace un pago de lo -- indebido.

**PRESCRIPCIÓN:** No extingue derechos personales simplemente los atrofia y paraliza, convirtiendo la obligación civil en natural, no siendo por lo tanto extinción sino sólo un cambio de obligación civil a obligación moral y si el deudor paga no tiene derecho a repetir por lo que realmente debe.

Después de la comparación realizada entre - prescripción y caducidad, podemos afirmar que estas dos instituciones aún no se encuentran delimitadas causando una -- gran confusión y para evitarla sería conveniente que se analisaran los casos de prescripción y de caducidad reglamentándolas como dos instituciones distintas que a juicio de - los legisladores habrán de colocarlas dentro del ordenamiento civil sustantivo.

Podemos concluir ahora que la caducidad puede aplicarse al Derecho de personas y familia, pudiendo aplicarse entre cónyuges, ascendientes y descendientes, etc. en sus derechos y obligaciones.

La caducidad como sanción puede aplicarse - al caso de disolución del vínculo matrimonial por abandono de mas de cinco años continuos de las obligaciones inherentes al matrimonio. cuestión a la que regresaremos reiteradamente.

## CAPÍTULO TERCERO

### NUESTRA REALIDAD SOCIAL

#### SUMARIO

21. Estudio sociológico del abandono de hogar.- 22. Causas en el medio rural.- 23. Causas en el medio urbano.- 24. -- Muestreo rural.- 25. Muestreo urbano.- 26. Aspecto penal - del abandono.- 27. Bigamia.

#### BIBLIOGRAFIA

ANUARIO ESTADISTICO Y COMPLENDIADO DE LOS ESTADOS UNIDOS - MEXICANOS. Dirección General de Estadística, México, 1969  
NUTINE G.HUGO: San Bernardino Contla, Marriage and family structure in Tlaxcala Municipio, University of Pistburg, - press, 1966. - FRANCO GUZMÁN RICARDO: Apuntes de clase de Derecho Penal, primer curso, 1965.- GONZALEZ DE LA VEGA - FRANCISCO: El Derecho Penal Mexicano, 7a ed. México, Editorial Porrúa S.A. 1964.- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Ed. Porrúa, 1968.

## 21. ESTUDIO SOCIOLOGICO DEL ABANDONO DE HOGAR

Atendiendo a la situación económica y cultural de nuestro pueblo, después de haber observado múltiples casos en los que hay matrimonios desavenidos, separados o abandonados, sin que medie juicio alguno, me propongo plantear este problema poco estudiado por sociólogos, juristas, antropólogos y por aquellas oficinas de las Secretarías de Estado que -- tienen tales deberes, como previsión y seguridad social.

Lo reportado en este capítulo, quizás sea lo primero que se escribe al respecto y sin duda alguna no quedará exento de fallas y omiso en diversos tópicos; no carente de originalidad por las fallas antes señaladas de escasez de estudios al respecto. Nuestro propósito es tan sólo marcar la pauta que sea base de estudios posteriores y superiores; el tema, sociológicamente importante tal vez -- despierte e inquiete a quienes están llamados a estudiarlo a fondo.

En las relaciones familiares mexicanas impera el libre albedrío" en cada hogar y si hay uniones reconocidas jurídicamente como concubinato, relación que nuestros legisladores y tratadistas ya han estudiado tratando de protegerle, mostrando como en el estudio del Doctor Raúl Ortiz Urquidí: "Matrimonio por comportamiento" lo necesario de -- proteger esa unión libre; ya que un alto porcentaje de nuestro pueblo vive así, buscando asegurar esencialmente la --- cuestión económica.

Los matrimonios civiles y religiosos no son muchos; no podemos hacer un estudio de esas situaciones con

estadísticas que realmente revelen la verdad, toda vez que no se computan situaciones como las del emasiato ni el abandono.

El concubinato en México alcanza un alto porcentaje, unión libre equiparable al matrimonio civil, diríamos con protección jurídica menor con todas las fallas que el mismo matrimonio civil presenta; al haber unión libre la separación también será libre, pero, la desvinculación no operará con la misma facilidad con la que surgió la unión, por que se conservarán las obligaciones para con los hijos.

Ha sido por esta causa muy difícil levantar un dato estadístico que informe el número de desvinculados en uniones libres; y también el número de separaciones libres, (abandonos) de matrimonios civiles; esta dificultad se salvaría cuando al hacerse la estadística, en caso de matrimonios, ya separados (no divorciados y en los que no medie juicio alguno) cuando al inquerírseles sobre su estado civil, éstos contestan "separados" esta voz se tomare como sinónima de "abandono"; además se contaría también con el buen criterio de las personas que levantarán la estadística y mediante unas cuantas palabras indagar el verdadero estado civil de los cónyuges.

El abandono en nuestra realidad social se ha convertido en el divorcio de los pobres, hay un sinúmero de casos en los que ha persistido la separación tantos años -- que culmina con la muerte; muy pocos son los en que esta separación se transforma en divorcio, normalmente en esta separación no se intenta ejercitar la acción de divorcio por diversas causas, entre otras porque se espera una posible-

aveniencia, o regreso pero, se ven pasar los años sin que un cónyuge busque al otro. El cónyuge inocente queda en el domicilio conyugal o bien en el de sus padres, responsabilizándose de las cargas del matrimonio; en cambio el otro cónyuge, el culpable, desde el momento mismo de la separación pierde toda relación con su cónyuge e hijos, las obligaciones y derechos intrínsecos al matrimonio no desaparecen pero, no se cumplen en estas circunstancias, los cónyuges presentan un antagonismo tal que manifiestan a todas luces el deseo de acabar con todo vínculo que les une.

La simple separación de los cónyuges tiene como principal causa el factor económico; pero, puede hallarse también en otras causas que varían según el medio en que se encuentren; ya sea en el rural o en el urbano. Las causas también pueden ser las mismas que los códigos señalan como suficientes para el divorcio. Sin embargo en la libre separación o abandono estas causas se presentan a través de un proceso de acumulación de uno y mil detalles no necesariamente determinando una causa principal.

22. CAUSAS EN EL MEDIO RURAL.- Calificada como económica por ejemplo: Generalmente al iniciar la vida matrimonial los nuevos cónyuges van a vivir a la casa habitación de los padres del esposo, ella no va a formar su hogar, sino que se suma como una hija mas de familia que tiene que obedecer y seguir las costumbres de su nueva familia, muchas veces diferentes en su totalidad a las de la casa paterna; de inmediato empiezan las rencillas, primero entre los cónyuges al demandar la esposa su independencia, luego entre e-

lla y los familiares del marido por razones múltiples; -- cuando la situación llega al clímax (generalmente después de tres o cuatro años) ella pone al tanto a sus padres ---- quienes le aconsejan que abandone al marido y vaya a vivir con ellos. La insistencia de los padres, el mal trato del cónyuge, el no tener un patrimonio familiar, hogar propio al que pueda dedicarse, el de que sus hijos no sean ya de ella sino de los abuelos paternos, puesto que los abuelos actúan sobre los nietos como si fueran sus hijos; son causas que motivan que ella los abandone y vuelva a sus padres quizás en espera de que él reflexione ofreciéndole mejor vida, los años se ven pasar sin que ese día pueda llegar, cansándose finalmente de tal situación, para no vivir en eterna soltería termina por unirse en amasiato, sin que el divorcio se plantee en ningún momento.

Dentro del medio rural tomándolo como muestreo el antropólogo norteamericano Hugo G. Nuttuni en su obra "San Bernardino Contla Marriage and family structure in Tlaxcala municipe" hace un estudio de esta población y sus relaciones familiares observando los primeros ocho años del matrimonio llamándolos de noviciado en los que si se logra sobrevivir significa que el matrimonio se ha salvado porque prácticamente el abandono ocurre en este período.

La principal causa que ocasiona el abandono, es el adulterio, visto en Contla no como un delito sino como algo natural y normal, tanto como para ella como para él si tienen conocimiento del adulterio, se hacen los "guajes"\*

\* SIC en el original en inglés de la obra citada.

aunque en ocasiones cuando él defiende su dignidad y trata de imponerse al encontrar a su mujer cometiendo adulterio, después de reprenderle duramente (sin que esto trascienda al pueblo, se ha hecho costumbre en Contla, no habiéndose hasta la fecha cometido algún delito surgido por causa del adulterio) aunque ella jamás vuelva a cometer la falta, el siempre tendrá la certeza de ser engañado.

Las causas del adulterio son diferentes para él y para ella. El se siente poseedor de un derecho natural para poder tener relaciones con otra mujer. Ella lo realiza con base en diferentes razones: puede ser por simple gusto al no estar satisfecha con su esposo; otra razón mas común, es para conseguir dinero especialmente si son pobres, porque el adúltero le paga a ella esas relaciones ; otra causa que ocasiona no siempre el adulterio pero si el abandono es la frustración de no encontrar en su marido la seguridad en el buscada, el acosamiento de la suegra que constantemente le regaña, los pleitos con sus cuñadas, antagonismos muy marcados, el que se le prohíban sus antiguas relaciones con traídas antes de su matrimonio y aún con sus propios familiares, llega a cansarse y si no abandona el hogar, busca como fuga a ese estado de represión, relaciones con alguno que le gusta y no le obliga ni le reprocha.

Al avanzar en Contla la civilización se han sentido algunos cambios en estas costumbres y si antes se aceptaba para ambos el adulterio haciéndose los "guajes" hoy, tampoco se hace algún drama cuando se sorprende o se descubre la infidelidad de alguno de los cónyuges, a veces por pena no se rompe con el matrimonio en la misma localidad ,



ni se separan pues consideran insuficiente la causa para divorciarse. Si esta causa fuera merecedora del divorcio, se contarían con la mano los matrimonios que quedaran unidos.

En Contla la disolución del matrimonio se hace por la separación en vez del divorcio, siendo tan alta su incidencia en esta población de la que no se tienen datos ni archivos al respecto.

Causas de carácter cultural, que se señalan también en el medio rural, es la inhabilidad de la esposa para ajustarse al matrimonio y adaptarse a su nueva familia: suegros cuñados, concuñados que viven todos bajo el mismo techo de la casa grande o de la vieja casa paterna.

Cuando la mujer abandona la gran casa paterna, nunca retorna a ella, algunas veces, si se logra la reconciliación, él la lleva a otro lado donde vuelven a empezar. Si el hombre es el desertor generalmente abandona la población y no vuelve a la casa ni al pueblo, no teniendo noticias suyas, pues de hecho las relaciones de toda índole quedan rotas.

La esposa al irse de la casa conyugal, lleva con ella únicamente lo que pudiera cargar, pues si lleva a alguno de sus hijos significaría algún vínculo subsistente, pues los hijos le ocasionarían la posibilidad de ser obligada al regreso, ella comprende que no sería por ella sino por los hijos, así pues, estos quedan con los abuelos paternos; pero si es el quien los abandona, ella tiene que cargar con los hijos aunque regrese con sus padres y mientras no se una a otro hombre los abuelos paternos le ayudarán con el manteni

miento de los nietos.

Las familias de los cónyuges toman partido según la culpabilidad de los hijos, cuando los dos tienen culpa, si cometieron adulterio y se separan, las familias rompen toda relación.

El divorcio es poco realizable; la separación se da en la mayoría de los casos; no tiene sanción social ya que la mayoría de los pobladores aseguran que más vale separados que vivir peléandose como perros y gatos durante todo el tiempo. (25).

23. CAUSAS EN EL MEDIO URBANO.- Puede decirse que las causas de separación en las ciudades tienen las mismas fuentes que las del medio rural: son económicas, culturales, por delitos, esto de una manera general pues a medida que las ciudades sean mas grandes existirán variantes en las causas de separación, es bien sabido que una urbe permite una vida personal de no plena identificación social lo que más facilmente origina bigamia, por lo contrario en los pueblos pequeños, donde todos se conocen es difícil ocultar el estado civil.

En las ciudades las causales que generan con mayor fuerza la separación suelen ser: Como causa económica, el incumplimiento de las obligaciones de esta índole; como causas culposa, el adulterio, golpes y sevicias: Y causas culturales: la embriaguez. Generalmente las causas económicas envuelven las otras causas; así la irresponsabilidad que el hombre manifiesta como cualidad de su "machismo"

---

(25) NUTINNI G. Hugo: Marriage and family, structure, in - Tlaxcala municipe, pp.378 a 392.

hacen que éste busque a otra persona que no le exija económicamente ni socialmente, y si se llega a unir a otra no lo hace con deber alguno, sino con el solo placer y a sabiendas de que a la mínima exigencia puede haber rompimiento, - por lo que prefieren tratarse con la mayor benevolencia y sa carse el mayor provecho.

Entre los cónyuges, con derechos otorgados por la ley, la situación es diferente, en cualquier caso pueden hacer se cumplan dichas obligaciones, ocasionando que con el rompimiento haya separación y así todos aquellos privilegios quedan en simples expectativas ante la separación.

Otra causa, Cultural, observada en la ciudad es el hecho de la mujer que presta servicios profesionales y de trabajo en general, es decir la mujer económicamente activa antes del matrimonio, quien llevaba un ritmo de vida distinto al del hogar; ante los problemas económicos de su hogar ella intenta trabajar nuevamente, el esposo se lo impide generalmente por egoísmo, por incultura y respeto del mito tradicional de la mujer mexicana que bien es objeto decorativo, cuanto la mujer abnegada, sumisa, madre proliфера, encerrada en su hogar, inculta, desinteresada por la vida política, económica, deportiva etc, si trata ella de sobreponerse a la omnímoda voluntad marital, se origina otra causa de separación.

En cualquiera de los ambientes, urbano o rural: al realizarse la separación, ésta se hace generalmente por decisión unilateral, raras veces por mutuo acuerdo, resultando en estos casos un alivio para ambos. En la mayoría -

de los casos no hay controversias en cuanto a la situación económica, es decir a la separación de bienes muebles o inmuebles, ello es sencillamente porque en estas situaciones no hay un alto patrimonio en juego. El cónyuge inocente que da en posesión de los muebles, gravándose con la carga moral y económica del cuidado y responsabilidad de los hijos, quedando así las obligaciones y derechos de los cónyuges absorvidos forzosamente por el cónyuge inocente.

Con los bajos salarios, las pocas fuentes de trabajo, la escasez de recursos económicos en general, ni remotamente se plantean la posibilidad del divorcio o del juicio de ausencia, ya que la notificación de demanda en un periódico nacional, cuesta de \$ 750.00 a \$ 800.00 aproximadamente y en estos casos como nos dijo un campesino: "¿Demandar divorcio? prefiero comprarme un caballo para mis labores que tanta falta me hace"; su preocupación constante será la de encontrar la satisfacción de las necesidades de su hijos; siguiendo las leyes económicas y biológicas, estos abandonados caen en las relaciones de amasiato o bigamia; colocándose en los márgenes del Derecho, iniciando una nueva vida, sin esperanzas de un futuro legal ni para ellos ni para sus hijos o sea su nueva familia.

24. MUESTREO RURAL.- Para estudiar el medio rural tomamos por ejemplo a la población de Tepoztlán, Morelos población de 6000 habitantes, situado a 72 kilómetros de la ciudad de México; recurrimos para lograr esta investigación a la subagencia municipal donde consultemos los libros de actas de quejas de diferentes años:

Libro de actas del año de 1960, en el se a sentaron un total de 370 casos diferentes (quejas)delitos, correspondiendo al abandono de hogar 68 casos que equivalen a un 18,8%.

En el libro correspondiente al año de 1970 el número total de casos vistos hasta el 14 de noviembre -- fueron 255, casos de abandono de hogar sumaron un total de 28 que iguala a un 12.9%

De las 68 separaciones que se efectuaron - en el año de 1960 sólo cuatro casos prosiguieron , culmi-- nando en el divorcio, cinco terminaron en reconciliaciones- y los demás en separaciones.(57 casos = a 85%)

De los últimos 38 casos solamente dos casos han sido planteados a divorcio y el resto viven separados o sea el 94.5 %.

En la avenida Revolución de 1910, avenida - principal y una de las mas pobladas de Tepoztlán, realiza-- mos una encuesta en la que se entrevistaron a 91 uniones ,-- de ellas 36 son matrimonios civiles, 18 son concubinatos 16 abandonados y 8 amasiatos, además 12 viudos y un caso de bi gamia.

Entrevistamos a cinco de los abandonados de los arriba citados, todos concidieron en no tener noticias- ciertas desde que su cónyuge les abandonó sobre ellos, ge-- neralmente se tejen leyendas como las de suicidios, prosti-- tución, amasiato, bigamia, conventos, etc; acerca de los a-- bandonadores.

De estos cinco casos ninguno de los cónyuges--

abandonados dió parte a autoridad alguna; en los cinco matrimonios se procrearon hijos. En la actualidad dos de los abandonados, se unieron en amasiato, uno de ellos permaneció -- seis años en espera de su cónyuge y desde hace 10 vive en amasiato; en el otro caso, la cónyuge abandonada continuó sin unirse y sin poder divorciarse durante 16 años (su hija menor cumplía a esa fecha 15 años) al cabo de los cuales decidió unirse en amasiato, teniendo a la fecha 12 años de vivir así y 28 de no tener noticias de su cónyuge.

25. MUESTREO URBANO.- En la ciudad de México-- fué mucho más difícil realizar este muestreo, por carecer de datos estadísticos que sin adentrarnos plenamente en la realidad social nos dieron una idea aproximada sobre el tema -- que nos ocupa: el abandono.

Acudimos al Sector Central de Investigaciones para obtener acceso a los juzgados calificadores situados en las diferentes delegaciones de policía, en ellos revisamos -- los llamados "Libros de Gobierno" y las constancias o "actas -- de barandilla que en cada libro se levantan, el resultado -- fué el siguiente:

PRIMER JUZGADO CALIFICADOR (del 24 de agosto de 1958 al 31 -- de marzo de 1959) En la plaza del Carmen y del Estudiante.

Total de constancias de abandono 428

Promedio mensual--- 61.2

PRIMER JUZGADO CALIFICADOR (agosto 21 de 1967 a 21 de febre-- ro de 1968) Total de constancias de abandono 316

Promedio mensual 48.5

SEGUNDO JUZGADO CALIFICADOR, Plaza de Sto. Tomás y Topacio, ( de mayo 15 a noviembre 27 de 1961)

Total de constancias de abandono 270

Promedio mensual - 38

TERCER JUZGADO CALIFICADOR En rayón 31 ( del 3 de diciembre de 1956 al 28 de agosto de 1957)

Total de constancias de abandono 348

Promedio mensual 38.6

QUINTO JUZGADO CALIFICADOR Zarco y Violeta, (del 12 de octubre de 1964 al 18 de junio de 1965)

Total de constancias de abandono 280

Promedio mensual 39.9

NOVENO JUZGADO CALIFICADOR: Calz. México Tacuba y Mar Arábigo, (del 15 de diciembre de 1959 al 30 de junio de 1960)

Total de constancias de abandono 490

Promedio mensual 70.2

DECIMO SEGUNDO JUZGADO CALIFICADOR: Bretaña y Orozco (del 6 de enero de 1968 al 8 de septiembre de 1968)

Total de constancias de abandono 348

Promedio Mensual 39.9

PRIMER JUZGADO CALIFICADOR (del 4 de junio de 1970 al 12 de noviembre de 1970)

Total de constancias de abandono 288

Promedio Mensual 72.

Las constancias que se levantan en estos libros, sólo tienen un carácter preventivo, como puede observarse en la transcripción siguiente de una constancia que se encuentra en un Libro de Gobierno:

"En la ciudad de México, siendo las 14 horas del día 29 de agosto de 1969, se presentó a este doce-

voJuzgado calificador al señor AMP, con domicilio en la calle... número---Colonia Portales a expresar lo siguiente: - que está casado civilmente con la señora SSM y de dicha unión han procreado tres hijos de 6,4, y 2 años de edad, manifestando el de la voz que el día 11 de marzo del presente año su esposa abandonó el hogar por una discusión sin importancia, llevándose a la niña como se acénto en constancia, manifestó el declarante que a los 8 días volvió al hogar -- conyugal a ruego de él, regresando con la niña y que el día 16 volvieron a tener otra discusión sin importancia y optó por irse, ignorando a la fecha su paradero, dejando a los tres hijos al amparo del mismo, que es todo lo que manifiesta y firma al lado".

Del libro de Gobierno del primer juzgado calificador tomamos los siguientes casos (15) con el domicilio obtenido, nos presentamos a esas direcciones, todas ellas en la colonia Moctezuma, confrontando la situación que a continuación exponemos:

De los 15 casos, a la fecha se presentan:

3 reconciliaciones;

4 no viven ya en el domicilio señalado; y

8 continúan separados y sin divorcio.

En uno de los domicilios en los que ya no viven las personas buscadas (vecindad) en su lugar encontramos a otro cónyuge abandonado desde hace trece años, sin motivo justificado y en este período sólo ha tenido noticias de su cónyuge en una sola ocasión, a través de una tarjeta de navidad enviada hace cinco años a sus hijos, jamás inten



tó nada contra el cónyuge abandonador.

En otro de los domicilios en que aún viven - separados los cónyuges, encontramos a dos hermanos de la - cónyuge abandonada en las mismas condiciones.

Para hacer un estudio similar al realizado en el medio rural y por zona, en el medio rural escogimos a la Colonia Moctezuma, del Distrito Federal para realizar una breve encuesta; señalamos que esta colonia pertenece a la - clase media económicamente hablando, y el problema no se pre - senta tan grave como en las zonas suburbanas que en anillo - circundan a la ciudad de México, o barrios perdidos en lo - grande de la ciudad.

Tomamos como ejemplo una manzana de la prime - ra sección, las familias entrevistadas suman un total de 51 correspondiendo a ellos 29 matrimonios civiles, 7 concubina - tos 4 amasiatos y 12 abandonados de los cuales 2 de ellos - fueron de concubinato y 10 de matrimonio.

Al igual que en el medio rural, hubo casos - en los que por años permanecieron en espera del cónyuge a - abandonador y al correr de los años sin esperanza de ello se han unido ya en amasiato. Sin poder realizar el divorcio - porque eso implica muchos gastos.

En estos casos el elemento volitivo de cada una de las partes trata de expresar su libertad y no desea sentir la coacción de nadie, consibiéndose con la misma li - bertad que tuvo para contraer matrimonio, para abandonar - al cónyuge sin intervención de autoridad alguna muchas veces la voluntad se presenta con mutuo consentimiento sin ser - expresado ante autoridad alguna cuando no hay intereses de

carácter económico, la situación parece ser mas fácil de resolver y así como empezaron sin nada, terminan; el problema se agrava cuando hay por medio hijos de esa unión, cuando un padre o una madre abandonan a sus hijos, dejándolos carentes de sostén económico o resguardo materno muestran que no hay el interés afectivo forma mejor de obligar a cualquier progenitor, los demás lazos y obligaciones jurídicas resultan siempre frágiles y fáciles de eludir.

Como único dato concreto, encontramos la estadística que nos muestra este carácter volitivo del abandono o sea casos en los que el divorcio tuvo como causal al abandono.

Para demostrar el alto grado de ruptura de vínculos donde la voluntad se manifiesta, unilateralmente utilizamos dicha estadística de divorcios por abandono registrados de 1963 a 1968.

AÑOS	1963	1964	1965	1966	1967	1968
Divorcio por abandono	2504	2528	2498	2545	2611	2714
Por otras causas.	16623	17633	22205	26078	30296	22909.
Total	19277	20161	24703	28623	32907	25623.

Los porcentajes fluctúan de un número de 07.38% en 1963, a 12,60% alcanzado 1967. (26)

La falta de estadísticas completas con respecto al Derecho de Familia se tratan de analizar por instituciones y organismos particulares. Así el Instituto-

---

(26) Anuario Estadístico compendiado de los Estados Unidos Mexicanos, Dirección General de Estadística, 1969.

de Estudios Sociales A.C. y el Movimiento Familiar Cristiano, analizan y estudian situaciones tipificadas en algún código; no estudiando aquellos casos que se encuentran en los márgenes del Derecho; como con libre separación, amasiato, (al no valorizarlos positiva o negativamente) someramente analizan en el concubinato, en la bigamia de manera marginal, para hacer resaltar otros temas centrales.

Así el Movimiento Familiar Cristiano, cuya finalidad es mantener la Paz y la armonía de las buenas relaciones familiares (este organismo solo trabaja con matrimonios unidos y nunca con desavenidos; trata de fortificar los lazos que unen a los matrimonios) Observe en reciente estudio realizado por ellos que hay seis millones de personas unidas en vida marital sin ningún vínculo religioso, -- más de tres millones civilmente y casi tres millones en unión libre; hay, continúa diciendo, ciento setenta mil personas divorciadas legalmente (entre 1963 a 1968) pero se estima que por CADA DIVORCIO LEGAL HAY CUATRO SEPARACIONES QUE SE REALIZAN SIN INTERVENCION DE TRIBUNALES" (27).

26. ASPECTO PENAL DEL ABANDONO.- LAS relaciones familiares no sólo se regulan bajo el ámbito del Derecho Civil sino también bajo el Derecho Penal, por lo que tocaremos este aspecto en forma muy breve.

En el campo de lo penal no habremos de encontrar tampoco la solución a nuestro problema, ya que este Derecho se aplica a un campo reducido en comparación al que el Derecho Civil y en última instancia la moral, regulan.

---

(27) Folleto QUE QUEDA EN FAMILIA; edición del M.F.C, 1968.

El Derecho Penal por si solo no es capaz de inspirar observancia a los deberes civiles y valores éticos, busca tar solo obligar al cumplimiento de aquellos que son necesarios e indispensables para poder vivir en un ambiente de seguridad implicando sanción su incumplimiento.

En el campo de relaciones familiares el Derecho penal no puede, no es su misión intentar la moralización del individuo, su actuación se reduce a la coercibilidad al perseguir aquellos hechos que lesionan gravemente -- bienes jurídicos individuales y colectivos.

Para observar a la luz del Derecho Penal las relaciones familiares tendremos que hablar cuando menos de manera somera sobre el abandono de personas y de la bigamia

En cuanto al abandono de personas, González de la Vega nos dice en su obra de "Derecho Penal Mexicano" que la denominación comprende cinco figuras delictivas, en ellas la característica común es el desamparo más o menos grave en que ciertas personas quedan por su estado de necesidad, como es de observarse en el abandono de personas y de hogar en el desamparo de familia, donde la lesión es -- primordialmente económica: Incumplimiento de las prestaciones alimenticias. En este tipo de delitos el daño inmediato no se presenta por lo que se considera delito de peligro, -- siendo el peligro la posibilidad del daño.

Los delitos peligrosos se sancionan en el -- momento en que se realizan, con el objeto de prevenir males posteriores en la persona del sujeto pasivo, estas consecuencias podrán ser: Inmediatas (desamparo moral, econó

micas o la omisión del auxilio), y las teológicas o finalistas pudiendo no ser intencionales haciendo difícil su realización en grado de tentativa.

El abandono de hogar en sí, nos dice el mencionado autor, es un delito de creación reciente ya que el código de Martínez de Castro no lo incluyó y no fué sino hasta 1915, en una ley de carácter civil, Ley de Relaciones Familiares, en la que se señaló la pena para el que abandonara su hogar (siempre el esposo, desamparando, con este carácter a los hijos habidos fuera de matrimonio.

El código de 1929 trasladó del Derecho Civil al Derecho Penal esta figura delictiva, haciéndose una mejor integración del delito en el código actual, al establecer que el abandono de hogar si se hace sin motivo justificado, abandonando a sus hijos, cónyuge, dejándolos sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia se le aplicarán de uno a seis meses de prisión y privación de derecho de familia. (artículo 366 del Código Penal para el Distrito y territorios Federales, y artículo 444 del Código Civil para las mismas localidades)

Como es de observarse hay un gran adelanto al desaparecer como único agente activo del delito al esposo protegiéndose a los hijos habidos fuera de matrimonio.

Al analizar en sus elementos a este delito González de la Vega dice; La acción anti-jurídica consiste en el incumplimiento de los deberes familiares de subsistencia; el elemento material radica en el desamparo económico, en la condición aflictiva que deja al otro cónyuge o a los hijos, por no ministrarle recursos para atender sus necesidades de

subsistencia. Por supuesto es necesario que el agente del delito esté obligado a las prestaciones de obligaciones alimentarias para con sus familiares.

La forma de persecución.- El abandono de hogar sólo se perseguirá a petición del cónyuge ofendido o de los legítimos representantes de los hijos: a falta de los representantes los menores iniciarán la acción a través del Ministerio Público, a reserva de que el juez de la causa designe un tutor especial para los efectos de este artículo.(337 del Código Penal)

El delito se persigue por querrela necesaria, pero cuando los hijos no tienen representante, el Ministerio Público instaurará, provisionalmente el procedimiento, en tanto que el juez nombra un tutor especial; de esta manera el código ha creado una nueva forma de tutela para los efectos del proceso penal, distintas a las reglamentadas en el Derecho Privado.

El abandono de hogar es un delito continuo en el que la infracción se prolonga sin interrupción todo el tiempo en que dure la actitud omisa del abandonador; la clasificación del delito como continuo es importante para fijar las reglas de prescripción de la acción penal. La regla general para los delitos continuos consiste en que el término para la prescripción se contará desde el día en que cese la comisión del delito (artículo 102 del Código penal) pero, como el abandono de hogar se persigue por queja de parte, la acción penal prescribirá en un año, contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente.

En el abandono de hogar para que pueda operar el perdón, debe condicionarse a que el agente pague todas las cantidades que hubiere de ministrar por concepto de alimentos y de fianza u otra caución que garantice que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponde. (artículo 338 del Código Penal). (28)

Aún sometiéndose el abandono de personas a un régimen de mayor sanción, no se logra controlar o atenuar la comisión de este delito a pesar de la alta incidencia en el delito la parte ofendida no lo persigue por un sentimiento de amor o compasión, consideración o indiferencia no se acude a la autoridad correspondiente para acusarlo penalmente, máximo si se sabe que no tiene dinero para pagar multas de inmediato, se piensa en la pena corporal, como consecuencia lógica, opinión general es que quizás estando fuera sin acusación alguna, tal vez se le pueda exigir moralmente algo que por medio de la autoridad competente no se lo graría obtener.

27. BIGAMIA.- El promedio en nuestro medio es alarmante ya que en la mayoría de las clases medias y baja se tiene la creencia (dato correspondiente a la encuesta que se levantó en el Distrito Federal) de que una vez cumplidos cinco años de abandono, el primer matrimonio queda disuelto por si solo y siendo así se creen con la capacidad legal para contraer nuevas nupcias. O bien cuando el sujeto sabe que comete el delito de bigamia trata de eludir toda responsabilidad criminal procurando burlar la justicia, bus

---

(28) GONZÁLEZ DE LA VEGA Francisco: El Derecho Penal Mexicano, pp.

cando por todos los medios que su acción quede oculta y no se le incremine la acción cometida; El artículo 279 del código penal dice que se impondrán hasta cinco años de prisión y multa de quinientos pesos al que estando unido en matrimonio con las formalidades legales.

El bien jurídico tutelado en este delito es el orden establecido por el Estado. Por lo mismo creemos debe perseguirse de oficio y no a petición de la parte ofendida como en aquellos delitos que lesionan bienes jurídicos - individuales, por ejemplo en el adulterio; en la bigamia, - consideramos consecuentemente no debe intervenir el perdón del ofendido como causa de extinción de responsabilidad.

Coincidiendo generalmente la bigamia con el abandono de hogar con el desconocimiento del nuevo domicilio del cónyuge abandonador, con la simple indiferencia al no llegar a querellarse los ofendidos dan un consentimiento tácito a esta situación.

Urge por lo tanto también reglamentarse, dictarse medidas mas eficaces que controlen el delito de bigamia, encaminando esas medidas por la vía civil y por la vía penal. Esto, al no ser materia del presente trabajo, valga solo como pequeña observación.



## CAPITULO CUARTO

### LEGISLACIÓN COMPARADA EN MATERIA DE DIVORCIO

#### SUMARIO

- I. Sistemas que no aceptan el divorcio.- 28. Generalidades. 29. Separación de cuerpos en las legislaciones europeas. - 30. Legislación Italiana.- 31. Derecho canónico.- 32. Legislación americana: Argentina .- 33. Brasil.- 34. Colombia .- 35. Chile.
- II. Sistemas en los que para obtener el divorcio el procedimiento judicial llega a nulificarse. 36. Generalidades.- 37. Francia, siglo XIX .- 38. Rusia.- 39. Japón.- 40. Uruguay.- 41. México: Distrito y Territorios Federales.- 42. Diferencias y semejanzas de la separación de cuerpos y -- del divorcio.

#### BIBLIOGRAFIA

AGRAMONTES ROBERTO: Sociología, La Habana, 4a ed. Editorial Cultura S.A. .- BONNECASE JULIEN : Elementos de Derecho - Civil, trad. de Jose María Cajica, Puebla, Editorial José - Ma. Cajica 1945, t.I .- COLIN AMBROSIO Y H. CAPITANT: Curso elemental de Derecho Civil, 3a ed. Madrid, Instituto Editorial Reus, 1951.- GUYON OLIVER, James M. LONG; El divorcio Italiano, artículo del diario "La Prensa", diciembre 2 de -- 1970.- LOZANO PEDRO PABLO: EL Divorcio en Colombia, Cali, Im- prenta nacional, 1937, t.I.- PETIT EUGENE: TRATADO ELEMEN- - TAL DE DERECHO ROMANO, Trad. José Fernández González, Méxi- co Editorial Nacional , 1963.- PLANIO MARCEL y Jorge RIPERT Tratado teórico práctico de Derecho Civil Francés, Trad. de Masio Díaz Cruz, La Habana, Editorial Cultura, S.A. 1945.- RUGGIERO ROBERTO: Instituciones de Derecho Civil Italiano , Madrid, Instituto Editorial Reus. 1953, t. II, V. II .- RO- CCA FERNANDO DE LA: Manual de Derecho Canónico, Madrid edi- ciones Guadarrama 1961. - SAGRADA BIBLIA: versión de Nacar- Eloino y Colunga Alberto, Madrid, Biblioteca de autores cris- tianos, 1965.

#### CODIFICACIONES:

ARGENTINA: Código Civil, Buenos Aires, ed, Rodríguez Giles,

1963.- BRASIL: Código Civil, 8a ed. Sao Paulo, Lavraria Academ Saravia y Cia. 1942.- Colombia: Código Civil, 2a ed. Bogota, Talleres Librería Voluntad, LTDA 1958.- CUBA: Código Civil, Colección Mariano Sánchez Roca, La Habana ed. Lex 1940, CHILE: Código Civil, edición oficial de la Universi-dad de Chile, Valparaíso, Imprenta y Litografía Universo, S A. 1949.- ESPAÑA: Código Civil Madrid, Colección códigos de audiencia de la Editorial Revista de Derecho Privado, T.I . 1965.- FRANCIA: Código Civil Francés, Petite codes, Dalloz París, 1959, - ITALIA: Codice Civile D'Italia, Milan, L. de PIZOLLA, 1964.- JAPON: The civil code Japan, Law Bulletin - series, cifen Harie-Sha Sumiyoshi Cho- Na- Kan Ku Tokio Japón 1967.- MEXICO: Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ed. 27a, México Ed. Porrúa, 1970.- PARAGUAY: Código Civil Edición Oficial, Asunción 1931. URUGUAY, Código civil de la República Oriental de Uruguay, Colección de Celedonio Nin y Silva, Montverde y Cía, Montevideo 1953.- RUSSIA: Legislación Soviética Moderna, compilación de LUBAN MIGUEL, LUIS FERNANDEZ CLEMENTE y Otros, México U.T.E.H. A. 1947.- VATICANO Estado del, Código canónico, Madrid, Biblioteca de autores Cristianos, 1963.- VENEZUELA: Código Civil, Caracas Editorial Torres, 1961.

I. SISTEMAS QUE NO ACEPTAN EL DIVORCIO.- 28.GENERALIDADES. Ya hemos visto como el matrimonio y el divorcio aparecen en distintos estadios de la civilización. Defendemos al divorcio como una institución que significa una forma de realizarse la libertad humana de convivencia. Existen algunos sistemas jurídicos en la actualidad, que se pronuncian por la indisolubilidad del vínculo matrimonial; encontrando en la separación de cuerpos la solución legal del problema que plantea el deseo de la no convivencia.

Importa estudiar esta situación que no implica ni la libre separación de hecho ni un divorcio perfecto, en ciertas características se semeja al divorcio vincular y en otras a la libre separación o abandono con ausencia.

Colín y Capitant al estudiar la separación de hecho, dicen: "Los sistemas que apoyan la separación de hecho, han presentado un proceso que los une a través de la historia, pero su ocaso se vislumbró acercándose a las legislaciones primitivas así como en la antigua Ley Romana, o en las costumbres germánicas o en la antigua ley judía, en que no se encontraba un divorcio tajantemente diferenciado de la separación de hecho, pues puede decirse que era lo mismo, puesto que su divorcio no era análogo al que funciona en la actualidad, con la necesidad de una parte de una sentencia judicial y de otra, de motivos de divorcio taxativamente determinados por la ley, sino una simple facultad de repudiación ya unilateral (en general y únicamente por voluntad del marido) o ya consensual como resultado de los dos es

posos! ( 29)

Dada la libertad con la que se realizaba el divorcio los emperadores de la antigüedad romana, se vieron en la necesidad de limitarlo, sin poder suprimir algo de tanto arraigo, se concretaron a buscar la manera de hacer más difícil la repudiación para ella hicieron necesario presentar causas legítimas. La primera ley que rigió la repudiación fué la JULIA DE ADULTERIIS, en ella se exigió la notificación escrita al otro cónyuge ante siete testigos.

(30)

Entre los judios se permitió el repudio, ya que en la legislación mosaica (Dt. 24) se señalaba que el marido podía repudiar a su mujer sin ser necesario que se señalaran causas, bastaba el simple disgusto de convivir con ella ; exigiéndose sólomente se diera el libelo de repudio a la mujer.

Según San Marcos y San Lucas (Mc.10-12-12 y Lc. 16 -18) Cristo no aceptó el divorcio por ninguna causa porque cuando se le preguntó por qué fué que la ley mosaica admitió el divorcio contestó que fué dado a la dureza de sus corazones por lo que Moisés dió esa ley.

Según San Mateo (Mt. 19-9) Cristo si aceptó el divorcio por adulterio: "...Y yo digo que quien repudia a su mujer (salvo CASO DE ADULTERIO) y se casa con otra, adultera."

No fué en el tiempo de Jesucristo como la --

---

(29) COLIN Y CAPITANT: Curso elemental de Derecho Civil, - t.I, pp. 437

(30) Petit Eugene: Tratado elemental de Der.Romano pp 110.

institución del divorcio desaparece, sólo se restringió un poco. Fué la iglesia de San Agustín y los concilios -- con quienes se logra imponer la indisolubilidad absoluta -- del matrimonio; teniendo como única solución a la separación de hecho. (31)

Así nace el divorcio y la separación de hecho Marcel Planiol las define diciendo: "Divorcio es la disolución en vida de los esposos de un matrimonio válido" "... La separación de cuerpos es el estado de dos esposos que han sido dispensados por los tribunales de la obligación -- de vivir juntos" (32)

Colin y Capitant dicen: "Divorcio es la disolución del matrimonio viviendo los dos esposos a consecuencia de una decisión judicial dictada a demanda de uno de ellos o de uno y otro, por las causas establecidas por la ley" en cambio, agregan "La separación de cuerpos es el estado de dos esposos que han sido dispensados de vivir juntos por una decisión judicial" (33)

Citaremos entre las naciones que en la actualidad no aceptan el divorcio vincular y sólo admiten la separación de cuerpos, en Europa: España, (artículo 104) e Irlanda. Anteriormente, hasta diciembre de 1970, Italia; En América: Argentina (artículo 221) Brasil, (artículo 315 párrafo II) Chile, (artículo 102) Colombia (artículo 152 y 153)

En otros países la demanda de divorcio, es-

---

(31) COLIN Y CAPITANT: Curso elemental de Derecho Civil, t.I. pp. 435.

(32) PLANIOL Y RIPERT: Derecho Civil Francés T.II. pp 368

(33) COLIN Y CAPITANT: Op. citada, pp. 437.

tá precedida de la sentencia sobre separación de cuerpos. Dentro de la primera fase o instancia, (de separación) -- puede darse la aveniencia o no, convirtiéndose la separación a divorcio mediante demanda.

Estos países son: Francia, Noruega, Dinamarca, Alemania, Portugal, Bolivia, Cuba (?), (por ser la codificación consultada de fecha anterior a la Revolución no podemos afirmar lo que probablemente pudo haber cambiado) Panamá, El Salvador, Perú (artículo 270) y Uruguay.-- (artículo 187) Italia a partir del lo. de diciembre de -- 1970, señalando cinco años de separación, preliminares a la demanda de divorcio.

Existen legislaciones que no admiten separación de cuerpos y otras le restringen sólomente. Por ejemplo: Rusia que admite exclusivamente el divorcio vincular y México Distrito Federal que solamente acoge la separación de cuerpos en casos determinados y muy concretos; ( causas eugenésicas). Art. 267 Frac. VI y VII, y artículo 277.(34)

29. LA SEPARACION DE CUERPOS EN LAS LEGISLACIONES EUROPEAS.- España, Irlanda, y el Estado del Vaticano, son Estados que no admiten el divorcio vincular, aceptando en cambio la separación de cuerpos. En cuanto a España, se admiten dos tipos de divorcio, correspondientes a los dos tipos de matrimonio: canónico y civil. En ambos el divorcio es no vincular.

El divorcio para los casados canónicamente se somete a las leyes de la Iglesia Católica y a los tri-

---

(34) FERNÁNDEZ CLÉRIGO LUIS: El Derecho de familia...pp.

bunales eclesiásticos. A la autoridad judicial ordinaria se le encarga la ejecución material de la sentencia firme y la declaración, cumplimiento de los efectos civiles del divorcio que no es más que la separación de personas y bienes. (artículos 42, 67 y 80)

El divorcio se rige por su artículo 104 -- que señala la separación de hecho únicamente para las personas, es hasta el artículo 1433 donde se señala la separación de bienes y para que esta proceda deberá presentarse ante el tribunal que va a conocer de esa separación, la -- sentencia judicial de la separación de cuerpos. (35 )

30. LEGISLACION ITALIANA.- La legislación sobre divorcio fué reformada en diciembre de 1970, volviendo a aparecer el divorcio vincular después de un largo combate político que data de 1815, fecha en que dejó de regir para los italianos el Código de Napoleón que lo admitía, -- este triunfo indudablemente es el fruto de un enfriamiento entre las relaciones del Estado Italiano y el Vaticano, éste negó muchas veces la oportunidad para que pudiera aprobarse el proyecto de reforma por ir en contra de el concordato celebrado en 1929 entre Benito Mussolini y Pio XI haciendo prevalente en él, el Cánón 34 que establece la indisolubilidad del matrimonio. (36)

Al ser la separación de cuerpos, el único sistema adoptado por legislaciones varias, tomaron de la italiana el ejemplo convirtiéndose ésta en fuente de di---

---

(35) ESPAÑA; Código Civil

(36) GUYON OLIVER James M. LONG: El divorcio en Italia", artículo de el diario "La Prensa", diciembre 2 de 1970, p.4

chos sistemas; estudiaremos la fuente que señalamos.

Cuando la doctrina y legislación italianas hablaron de las formas de perturbar o extinguir al matrimonio, señalaron tres especies jurídicas: la disolución, la separación, y la anulación, difiriendo cada una por -- sus efectos, causas y naturaleza jurídica.

La disolución es la casación del vínculo matrimonial por la muerte, la ausencia de uno de los cónyuges o por el divorcio.

La anulación, es la destrucción del vínculo conyugal, el cual solo aparentemente ha existido, porque el vínculo era imperfecto.

La separación es la suspensión temporal y -- permanente de las principales manifestaciones del matrimonio, (la convivencia, la asistencia mutua, la subordina--ción de la mujer al marido) sin que cese o extinga el vínculo matrimonial; con posibles repercusiones en las rela--ciones matrimoniales. Sus causas son hechos distintos de aquellos que determinen la disolución o anulación y no producen efectos sustanciales y permanentes comparables a los producidos por la disolución y por la anulación.

El código italiano señala dos casos de separación: una judicial y otra consensual; la primera tiene -- lugar en sede contenciosa, por causa determinada en la ley y produce efectos especiales, en la otra intervenía el ma--gistrado en funciones de jurisdicción voluntaria, no hay -- causas preestablecidas y sus efectos eran menos graves.

La acción para pedir la separación de cuer--pos en vía judicial sólo la tiene el cónyuge inocente, cuan



do se pretenden violaciones a los deberes fundamentales - de fidelidad, de mutua estimación y mutua asistencia.

Únicas causas de separación excluyendo toda otra:

- a) El adulterio;
- b) Abandono voluntario;
- c) Malos tratamientos;
- d) La condena penal; y
- e) La negativa del marido a fijar residencia.

En cuanto a los efectos, se dan en triple orden: A las relaciones personales de los cónyuges, a los hijos y a los bienes.

A). Relaciones personales de los cónyuges: el efecto fundamental consistió en la cesación de las obligaciones de convivencia y de relaciones sexuales. Dentro de ciertos límites de la mutua asistencia, no cesa porque en el caso de la necesidad de alimentos no se extingue el cumplimiento por la separación.

B). Efecto respecto a los hijos: Siempre deberá preverse el destino de los hijos hasta que alcancen la mayoría de edad en materia de protección, manutención e instrucción. La decisión la hará el juez sin tomar en cuenta el grado de culpa de los cónyuges, la ley da un amplio margen a la discreción y prudencia del juez, quien decidirá tomando en cuenta la edad y sexo de los hijos.

C). Efectos patrimoniales.- En ellos influye el elemento de culpa; el cónyuge culpable pierde los lucros dotales, la utilidad que el otro cónyuge le hubiera conce-

dido en el contrato matrimonial; el usufructo legal en los bienes de sus hijos menores de edad; se perdía también el derecho de sucesión legítima.

La separación consensual o voluntaria es aquella que sin previo juicio e independientemente de las causas que le provocaren tiene lugar entre los cónyuges. La única verdadera causa es la voluntad concorde de los cónyuges acreditando la intolerabilidad de la vida común. Para declararla se requería presentar la exposición de las divergencias ante un tribunal donde el magistrado de conocimiento intentaba la reconciliación, si ésta no se lograba, recaía el acuerdo de separación.

Los efectos en la separación consensual se asemejan más a los del divorcio, que la separación judicial, en ambas no se disuelve el matrimonio, ni permite a los cónyuges contraer nuevas nupcias sino hasta la muerte del otro. Se diferencia en cuanto a las relaciones patrimoniales pues por acuerdo entre ellos (consensual) no se imponen pérdidas o caducidades en los derechos. (37)

31. DERECHO CANÓNICO.- El matrimonio por principio, dentro del derecho canónico se señala como indisoluble, pero de esta regla se admiten excepciones. El c. 1118, establece que el matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna causa salvo por la muerte de uno de los cónyuges. Para que el principio opere debe el matrimonio tener las características de VÁLIDO, RATO Y CONSUMADO. Será válido, si se celebra entre bautizados y es rato

---

(37) RUGGERIO ROBERTO: Instituciones de Derecho Civil Italiano, t.II, v. II pp 175 a 203.

y consumado si entre los cónyuges ha tenido lugar el acto sexual.

El matrimonio válido se distingue del matrimonio legítimo o sea el celebrado entre no bautizados y -- del matrimonio putativo que es aquél que se celebra entre una parte católica que obra de buena fe y otro no bautizado que obra de mala fe.

El matrimonio no consumado, entre bautizados, entre una parte que esta bautizada y otra que no lo está, se disuelve por disposición de derecho en virtud de la profesión religiosa solemne, o por voto simple emitido en la Compañía de Jesús; también por dispensa concedida -- por la sede apostólica por causas justas a ruego de ambas partes o de uno de ellos aunque la otra se oponga.

En el matrimonio consumado entre un infiel y un bautizado, el el procedimiento de separación o divorcio es distinto, éste puede disolverse en favor de la fe en virtud del privilegio pauliano.

El privilegio pauliano tiene una base histórica-teológica en un pasaje de la primera epístola de -- San Pablo a los corintios (Ct. 7, 12 e 16) en parte relativa dice: "...a los demás digo yo no el Señor, que si algún hermano tiene una mujer infiel y ésta consiente en cohabitar con él, no la despida. Y si una mujer tiene marido infiel y éste consiente en cohabitar con ella, no le -- despida ni abandone, pues se santifica la mujer infiel -- por el hermano y el marido infiel por la mujer, de otro -- modo vuestros hijos serían impuros y ahora son santos. Pe ro si la parte fiel se separa, que se separe, en estos ca

casos no está esclavizado el hermano o la hermana, Pues -  
Dios nos ha llamado a la Paz. ¿ Qué sabes tú mujer si sal-  
varás a tu marido y tú marido si salvarás a tu mujer?..."

Consideramos que el privilegio pauliano -  
trata desde el punto de vista sociológico de conservar la  
integridad de la familia dentro de un ambiente de armonía,  
no importando que uno de los cónyuges fuere infiel, pues ,  
sólo así los hijos podían tener el carácter de puros. Pero,  
ve la posibilidad que esta armonía, pudiera romperse por --  
falta a los principios de fe por el infiel y antes de te--  
ner un foco de infección en ese matrimonio donde los cónyu--  
ges no convivieran en Paz, era preferible por bien de to--  
dos la separación jerarquizando así el amor a Dios como --  
Bien Supremo del cónyuge católico.

Puede celebrarse la disolución del matri--  
monio entre cristianos si aquel no ha sido consumado. El -  
celebrado entre bautizado e infiel sin consumación, el de--  
dos bautizados celebrado y consumado en la infidelidad de--  
ambos y por último el celebrado entre un bautizado e infiel  
si al momento de su celebración y consumación los dos eran  
infieles.

Se ha dado el caso de disolución entre in--  
fieles, aun cuando el matrimonio ya haya sido consumado,  
y permanezcan con el ánimo de la infidelidad, por razón -  
de hacer posible la celebración de un nuevo matrimonio, -  
entre este marido pagano y una mujer católica que vivían--  
en estado de amasiato con cinco hijos y que al igual que -  
la madre habían sido bautizados y eran educados dentro de  
la religión católica.

Causas de nulidad del matrimonio canónico.-

causas que conducen a la extinción del matrimonio; para la celebración del matrimonio es necesario que no haya impedimentos. Estos pueden ser impedientes y dirimentes. Los impedientes son aquellos capaces de ser convalidados. Los dirimentes, no sólo prohíben que se contraiga el matrimonio, son inconvalidables, que impiden se contraiga validamente, afectándolo de nulidad absoluta; O al formarse con estos impedimentos, dará como resultado un matrimonio inválido - que pueda disolverse. Las principales causas son: La edad; la impotencia; vínculo matrimonial preexistente; la disparidad de cultos; el voto simple que se emita en la Compañía de Jesús; las órdenes sagradas recibidas por los clerigos; el rapto de la mujer si se celebra el matrimonio cuando ésta se encuentra en poder aun del raptor; cuando el matrimonio legítimo se hubiese visto violado por adulterio consumado y se haya atentado contra la vida del otro cónyuge causando o no su muerte, por el cónyuge y el individuo que pretendan contraer nuevas nupcias; el parentesco en línea recta y colateral hasta el tercer grado en la última y sin límite en la primera; por afinidad y parentesco espiritual; el parentesco civil; el error de persona (de hecho, o accidental en cuanto a las cualidades de la persona; por pactarse fines diferentes a los del matrimonio; por fuerza física, violencia y miedo grave en la voluntad de uno de los contrayentes.

LA Separación de cuerpos en el Derecho Canónico.- Por principio, los cónyuges están obligados a hacer vida común, a menos que una causa, justa los excuse.

INSTITUTO VATICANO

D. N. S. P.

Esta vida en común implica la comunidad de lecho, casa-ha bitación y mesa. Al principio de vida común se opone la - separación y puede ser parcial o total. Cuando la separa- ción es parcial lo es sólo de lecho, sin intervención de - autoridad alguna, basta la voluntad de los cónyuges y lo - mismo sucede en la separación de mesa, no así para la sepa- ración de techo ya que esta abarca la de mesa y lecho, sien- do las tres juntas las que constituyen la separación total que sólo puede decretarse por autoridad propia. La separa- ción perpetua y total, tiene como única causa al adulte- rio cometido por uno de los cónyuges; este adulterio ha de ser formal y culpable, consumado y moralmente cierto. No - se debe consentir en el adulterio ni se debe dar motivo a él ni debe haber condonación o compensación. Todas las de- mas causas solo dan lugar a la separación temporal y par- cial durando el tiempo que dure la causa.

El C. 1131 señala no en forma taxativa, - las principales causas:

- 1.- si uno de los cónyuges da su nombre a una secta acatólica;
- 2.- si educa acatólicamente a sus hijos; y
- 3.- si lleva una vida de vituperio o de ig- nonimia, si es causa de grave peligro para el alma o cuer- po del otro cónyuge; y
- 4.- Si con sus sevicias hace la vida común demasiado difícil.

Los tribunales eclesíasticos en recepción de la doctrina canónica han admitido como causa legítima de - separación, al abandono malicioso del hogar conyugal por -

uno de los esposos, lo cual se verifica cuando uno de ellos se separa del otro o lo arroja de sí con el ánimo de abandonar las obligaciones conyugales sin justa causa.

Verificada la separación dice el C. 1132, - los hijos deben educarse al lado del cónyuge inocente y si uno de los cónyuges es acatólico, al lado del cónyuge católico. (38)

32. LEGISLACIÓN AMERICANA: ARGENTINA.-Argentina acepta el divorcio no vincular, al señalar que el divorcio consiste únicamente en la separación personal de -- los esposos sin que se disuelva el vínculo matrimonial, só lo se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges; apar te señalan los casos de nulidad que acaban con el vínculo matrimonial. (artículos: 221, 234, 241, del código civil - argentino). (39)

33. BRASIL.- Da como única forma de disolu-- ción del matrimonio la muerte de uno de los cónyuges. (artí culo 315, fracción II del código civil) No habla de divorcio, sólo señala las causas de separación, cinco en total, (artículo 322 código civil brasileño) (40)

34. COLOMBIA.- El matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges y se señala que el divorcio no disuelve el matrimonio, sino que sólo suspende la - vida común de los casados. (artículos 152 y 153 del Código civil colombiano). (41)

---

(38) CODIGO CANONICO..

(39) ARGENTINA: Código civil argentino.

(40) BRASIL: Código civil brasileño.

(41) COLOMBIA: Código civil colombiano.

35. CHILE.- En la codificación civil de este país se dice que uno de los efectos del matrimonio es la unión indisoluble de los cónyuges (artículo 102). Deja a una ley secundaria (Ley del Matrimonio civil del 10 de enero de 1884) la cuestión de la disolución del matrimonio y en su artículo 37 se señala que el matrimonio se disuelve, primero por la muerte natural de uno de los cónyuges, segundo, por la declaración de nulidad pronunciada por autoridad competente. Art. 38, Se disuelve también el matrimonio por la muerte presunta de uno de los cónyuges, si -- cumplidos cinco años desde las últimas noticias que se tuvieran de su existencia, se probare que han transcurrido se ta nta años desde el nacimiento del desaparecido, se disolverá además de transcurridos que sean quince años, desde la fecha de las últimas noticias cualquiera que fuere, a ex ce p ci ó n de dichos quince años, la edad del desaparecido si vi vi ere. (42).

En Chile y Colombia se tienen proyectos -- por teminar con este tipo de divorcio. En el caso del pr im er país se nos proporcionó el dato oral a través de la Embajada de la República de Chile en nuestro país y del -- segundo a través de consulta bibliográfica sabemos que se han dado verdaderas batallas contra el divorcio no vin cu lar, en las que han participado autoridades administrativas (alcaldes gobernadores, etc) contribuyendo con enc ue st as y opiniones de prensa y población en general todas -- en favor del divorcio vincular, pero con todo no ha sido posible su aprobación. (43)

---

(42)CHILE: Código civil

(43) LOZANO PEDRO PABLO: "El divorcio en Colombia"



Los efectos que la separación de cuerpos produce en todos esos países son los mismos que se han señalado dentro de esta misma institución, sólo que en América - sus consecuencias se ven con mas claridad y podemos observar que el adaptarse a las situaciones que a continuación señalamos es un remedio mediato a los sistemas que prohíben el divorcio vincular:

1. El concubinato ha dejado de criticarse, el matrimonio ilegítimo ha tomado carácter de institución.

2. De hecho son los integrantes de las clase más humildes económicamente los condenados a mantener los matrimonios más desgraciados o los que van a buscar en el amasiato la segunda oportunidad de felicidad que la sociedad les niega.

De los elementos anteriores resulta que los principales efectos de la separación de cuerpos son los siguientes:

- 1.- Supresión de la vida común;
- 2.- Capacidad de la mujer, recobra pleno ejercicio de su capacidad civil.
- 3.- Mantenimiento del deber de fidelidad;
- 4.- El nombre no se modifica;
- 5.- Hay separación de bienes; y
- 6.- Pérdida del derecho de sucesión.

Como es de observarse las dos primeras características constituyen en si lo que en el divorcio son los principales y esenciales efectos.

Al subsistir el vínculo matrimonial sin que se puedan contraer nuevas nupcias, hacen que este sistema

semeje a la libre separación o abandono.

II. SISTEMAS EN LOS QUE PARA OBTENER EL DIVORCIO EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL SE NULIFICA.- 36 GENERALIDADES. A través de la historia del divorcio vincular los sistemas han sido diferentes; no se tienen datos concretos de su aparición; al parecer es el Derecho Romano el primero en señalarlo (Donde el divorcio parece haber tenido sus orígenes a la vez que los de la misma Roma) Los antiguos historiadores señalan como primer divorcio al de Spurio Carvilio Ruga, que repudió a su mujer por causa de esterilidad. Este divorcio ocasionado a principios del siglo VI (a.C.) sirvió de pauta para que los divorcios se sucedieran con mucha frecuencia, haciendo que los esposos cambiaran constantemente de esposa, llegando a ser tan alarmante esta situación que Solón se vió precisado a dar el derecho de repudio a la mujer. Con Constancio las normas adquirieron una mayor flexibilidad y con Honorio casi quedaron abolidas todas las restricciones.

El divorcio en Roma podía efectuarse por cualquiera de las formas siguientes:

a) Bona gratia, es decir por la voluntad de los esposos, no siendo requerida de esta manera ninguna formalidad, pues el **DESACUERDO DISUELVE LO QUE EL CONSENTIMIENTO HABIA UNIDO.**

b), por repudiación, es decir por la voluntad sola de una de las partes, aunque fuera sin causa no tenía el mismo derecho la mujer manumitida y casada con su patrono. (44)

---

(44) PETIT EUGENE, Tratado elemental de Der. Romano p.110.

En épocas más cercanas a la nuestra encontramos algunos sistemas muy singulares que hacen del divorcio un sistema de fácil solución al desavenimiento de los cónyuges. Citaremos algunos ejemplos, dados en la historia y algunos que nos rigen en la actualidad.

37. FRANCIA, SIGLO XIX.- La secularización del matrimonio en Francia estableció el divorcio por la famosa ley del 20 de septiembre de 1792; en ella sus autores dicen que la facultad de divorciarse resulta de la facultad individual, que se perdía con un compromiso indisoluble.

Con lógica implacable deduce la ley las -- consecuencias de esta afirmación, y así el matrimonio como todo contrato se debe deshacer por la voluntad concorde -- y mutuo disenso de los contratantes y les permite romper su unión por declaración del OFICIAL DEL REGISTRO DEL ESTADO CIVIL.

Se dieron numerosas causas unas suponiendo falta o agravios, otras sin que constituyeran agravios, además las eugenésicas y aun la incompatibilidad de caracteres y de humor o sea la facultad de repudiación unilateral y discrecional del Derecho Romano.

Aun con estas causas se creyó necesario dar nuevas facilidades que le dieran al matrimonio la fisonomía de unión libre, al decir que el oficial del Estado Civil -- podría conceder el divorcio ante una simple acta de notoriedad expedida por el Consejo o ante el testimonio de -- seis ciudadanos que declararan que los dos esposos vivían--

separados desde seis meses antes a lo menos. (por decreto posterior fecha, 4-9- floreal, año II) " (45)

La Ley del seis de junio de 1908, hasta hoy vigente terminó con el sistema señalado anteriormente, el que no causó durante su vigencia una alta considerable de divorcios.

El artículo 310 de esta ley, regula de la manera mas sencilla la conversión de la separación de cuerpos en divorcio y dice: "Cuando la separación ha durado -- tres años, cada uno de los esposos puede pedir que se convierta la separación de cuerpos en divorcio, siendo de derecho tal transformación, obligatoria para el juez a quién se pide" (46)

El punto de partida es de tres años de separación, el tiempo será la prueba y cuando esta se prolonga es de desarse no se perpetúe esta situación falsa creada por los esposos por su separación y si durante ese tiempo no ha podido llegarse a una conciliación, deberá recobrar su libertad. (47)

Esta situación de separación prolongada por tres o más años es prueba de pleno derecho en la conversión de separación de hecho a divorcio, a virtud de la demanda de uno de los cónyuges.

Si la conversión es automática, se pregunta - el civilista Bonecasse: ¿POR QUÉ EL TRIBUNAL HA DE RESOLVER TODAVÍA EL ASUNTO,? ¿PARA QUÉ IMPONER LOS GASTOS DEL

---

(45) COLIN Y CAPITANT: Derecho Civil Francés. pp441

(46) BONECASSE, Curso elemental de Der,Civil... pp. 563.

(47) Idem. pp. 530.

PROCESO? NO SERÁ MÁS FÁCIL UNA CONVERSION EN UNA SIMPLE -  
ACTA DEL ESTADO CIVIL ?."(48)

38. RUSIA.- Otro sistema que abolió todo --  
procedimiento judicial fué el de la Unión de Repúblicas So-  
cialistas Soviéticas dado en su Ley de la Familia de 1927,  
en la que por vía administrativa otorga únicamente el di--  
vorcio vincular: El divorcio por mutuo disenso o por vo--  
luntad y comparecencia de uno solo de los cónyuges, no re-  
queriendo especificación es decir señalamiento de causales  
o motivos; registrándose la fecha de matrimonio y los hi-  
jos procreados, y en el caso de mutuo disenso, los térmi-  
nos del acuerdo sobre la manutención de los hijos.

Dicha Ley en la parte relativa dice:

"Artículo 17.- El matrimonio se disuelve -  
por la muerte de alguno de los cónyuges, así como la decla-  
ración de muerte de cualquiera de ellos formulada notarial  
o judicialmente.

"Artículo 18.- En vida de los cónyuges el  
matrimonio puede disolverse tanto por mutuo consentimiento  
de los mismos como por voluntad de uno de ellos.

"Artículo 140.- Si la declaración sobre -  
disolución del matrimonio se hiciese por uno solo de los -  
cónyuges, se enviará al otro cónyuge una notificación ci--  
tándole en la oficina de inscripción de actas del estado -  
civil para el registro del divorcio.

"Sin embargo si el otro cónyuge a, pesar de  
la citación enviada, no compareciere en la oficina de ins-  
(48)Idem cita anterior, pp. 565.

cripción de actas del estado civil para el registro del divorcio, en el plazo indicado, el divorcio se declarará en su ausencia, después de haber recibido el acuse de recibo de la notificación respectiva, si el domicilio del otro -- cónyuge fuese desconocido, la notificación se dirigirá a su última residencia permanentemente conocida.

" Si el domicilio del otro cónyuge no fuere averiguado durante el plazo de seis meses, el divorcio se registrará en todo caso.

"Artículo 140-2 .- En los casos en que el registro civil del divorcio haya sido efectuado en presen--cia de uno solo de los cónyuges (art. 140) se enviará al otra una notificación sobre el particular y se hará en su - pasaporte una anotación referente al registro civil, al entregarle la notificación de acta sobre el divorcio arriba mencionado".

"Artículo 22, el último párrafo dice: se ase--gurará la protección de los hijos: el acuerdo sobre el pa--go de manutención y su importe, no priva a cada uno de los cónyuges, ni a sus hijos del derecho de demandar posterior--mente la manutención en juicio ordinario, en lo que exceda de la cuantía prevista por el acuerdo. (49)

Este sistema pudo ser criticado argumentándo--se una posible violación al derecho de defensa. Al demanda--do se le notificó y si éste no acudió a su defensa, puede decirse en todo momento que aceptó el divorcio, aplicando el principio procesal: "El que calla otorga"; con su silen--cio a la vez renuncia al derecho de defensa de que es po--

(49) LUBAN MIGUEL Y OTROS: Legislación Soviética Moderna, pp. 33, 32, 55, y 56.

sedor.

Esta legislación fué reformada por decreto del Presidium del Soviet Supremo de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas con fecha 8 de julio de 1944: "Decreto que suprime el divorcio sin declaración judicial" (51).

Mientras este sistema rigió al parecer la incidencia de divorcios no fué muy alta. Obsérvese sin dejar de tomar en cuenta el crecimiento de la población, el porcentaje de divorcios celebrados en Leningrado en 1920, --- 1923, y 1928: 1.75%, 3.38% y 9.83 respectivamente (52)

39. JAPON.- Este otro país en el que el divorcio puede llevarse ante autoridad no judicial, siendo por mutuo consentimiento (art. 73) no señalando causal justificante que deba proceder ante los tribunales; solo se exige la notificación al oficial del registro del estado civil sin que se haya que aportar razón o justificación de ninguna clase, ni condiciones previas como la existencia o no de hijos, o tener un tiempo determinado de casados; aunque si exige una edad mínima de veinticinco años. (53).

40.- URUGUAY.- El sistema civil de Uruguay tipifica un divorcio por jurisdicción voluntaria, además de otras formas comunes de otras legislaciones:

Artículo 187.- El divorcio solo puede pedirse:

2.- Por mutuo consentimiento de los cónyuges.

3.- POR LA SOLA VOLUNTAD DE LA MUJER.

Analizaremos en forma somera la última forma.

---

(51) Idem cita anterior, pp. 186.

(52) AGRAMONTES ROBERTO. SOCIOLOGIA, pp 664-665.

(53) JAPON: Código Civil.

"La solicitante deberá comparecer personalmente ante el juez letrado de su domicilio a quien expondrá su deseo de disolver el matrimonio. El juez hará constar en acta este pedido y en el mismo acto fijará audiencia para fijar un comparendo entre los cónyuges, en el que se intentará la reconciliación y se resolverá la situación provisoria de los bienes, sino comparece el cónyuge contra el que se pide el divorcio el juez resolverá oídas las explicaciones del compareciente sobre la situación de los hijos y la pensión alimenticia decretando en todos los casos la separación provisoria de los cónyuges y fijando nueva audiencia con plazo de seis meses a fin de que comparezca la parte que solicitó el divorcio a manifestar que persisten sus propósitos. También se labrará acta de audiencia y se señalará una nueva, con plazo de un año, para que la peticionaria concurra a manifestar que insiste en su deseo de divorciarse.

"En esta última audiencia el juez dictará de nuevo cita a los cónyuges a otro comparendo e intentará de nuevo la conciliación entre ellos. Y comparezca o no el esposo sea cual fuere la oposición de éste; siempre que la inició el procedimiento dejara de concurrir a alguna de las audiencias o comparendos prescritos en éste número, se le tendrá por desistida y no podrá volver a intentar el divorcio, sino por causa determinada o por mutuo consentimiento.

"Cuando al cónyuge al que se le ha pedido el divorcio, no se le pudiera citar personalmente o estuvie-



re ausente del país el juez lo citará por edictos y si no compareciere vencido el término del emplazamiento se le nombrará defensor de oficio" (54)

41. MEXICO, DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.- En el capítulo primero expusimos al divorcio administrativo, para caracterizar la existencia de un proceso administrativo, repetimos: éste tipo de divorcio ofrece un proceso sumarisimo ante una autoridad administrativa, exigiendo los requisitos siguientes: Que haya mutuo consentimiento, sean cónyuges mayores de edad, con un año por lo menos de haberse casado, que no hayan concebido hijos, y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal-- (si ese fué el régimen bajo el que contrajeron matrimonio)

La diferencia entre el divorcio administrativo mexicano, con los señalados anteriormente estriba en que la existencia de hijos impide el desarrollo de este divorcio.

42.- DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS EN LA SEPARACION DE CUERPOS Y DEL DIVORCIO.- En la separación de cuerpos y el divorcio los efectos análogos son la separación de los cónyuges y la permanencia de las obligaciones de dar alimentos a los hijos y en determinados casos - al otro cónyuge.

La diferencia esencial es que en la separación subsiste el vínculo matrimonial no pudiendo contraer nuevas nupcias los cónyuges, en el divorcio se da el rompimiento del vínculo matrimonial, pudiendo, dictado el divorcio, contraer nuevas nupcias.

(54) URUGUAY: Código civil de la República Oriental de Uruguay.

Para esclarecer el lenguaje técnico de nuestra tesis, tratamos de diferenciar la separación de cuerpos como institución jurídica y la figura que con pretensiones jurídicas proponemos, la separación de hecho no judicial o libre separación, o abandono injustificado con ausencia. La separación de cuerpos y la libre separación se asemejan en la subsistencia del vínculo matrimonial, diferenciándose por el estado de ilegalidad en que cae la segunda, ya que en el cumplimiento de las obligaciones consecuentes del matrimonio, en la primera puede hacerse en forma coercitiva, en la segunda hay un desconocimiento y desamparo legal completo porque la autoridad competente en verdad no tiene conocimiento de esa situación.

Presumimos hallar diferencia entre el abandono injustificado y la libre separación, al hablar de ésta última forma en modo distinto al que se señala en las causales VIII y IX del 267 del código civil, para divorcio necesario, en las que para que proceda la acción se necesita se prolongue por más de seis meses o un año (sin causa justificada en el primer caso y en el otro si el cónyuge que se separa con causa justificada no ejercita la acción en ese tiempo, la acción entonces será del otro cónyuge.)

La separación libre que presentamos, es una combinación de abandono, no importa sea justificado o no y la ausencia de mas de cinco años continuos, atendiendo ausencia en su sentido jurídico. Además de que teniendo conocimiento la autoridad civil, aunque al paso de esos-

cinco años la acción penal contra el abandonador ya hubiese prescrito, al tener conocimiento y dar parte al Ministerio público se perseguiera de oficio en protección de la misma familia.

CAPÍTULO QUINTO

ENSAYO DE PLANTEAMIENTO AUTÓNOMO DE FORMA DE EXTINGUIR  
EL MATRIMONIO.

SUMARIO

43. Justificación.- 44. Caducidad.- 45. Jurisdicción vo -  
luntaria.- 46. Procedimiento.

43. JUSTIFICACIÓN.- Llevada por el análisis de la problemática social en el Derecho de Familia, después de tomar contacto directo con las diversas clases -- componentes de nuestra realidad social y habiéndonos percatado del alto grado de abandonos de familia, de hogares desintegrados y que viven en la inseguridad jurídica, nos propusimos como tema el planteamiento autónomo de forma -- de extinguir el matrimonio .

Nos hemos encontrado con problemas de difícil solución y quizás el intento haya resultado ambicioso ante el fruto de nuestro trabajo; hemos tenido que tomar determinaciones, por ejemplo, tuvimos que escoger p a r a las relaciones de familia no el imperio del principio de la autonomía de la voluntad, sino de la protección social para los abandonados en libre separación. Consideramos -- que ante la situación de abandono injustificado los sectores mayormente afectados se localizan en las clases económicamente débiles, por ello le denominábamos "el divorcio de los pobres".

Además tomamos en cuenta que la inseguridad jurídica de la situación al margen del derecho, la vida -- ilegal, atañía como estado de facto a tantos millones de mexicanos, entre cónyuges abandonados por libre separa---ción y a sus hijos; ahí es dónde el Derecho Civil debiera dinamizarse para intentar resolver estos problemas.

Para nuestra proposición no encontramos ple no apoyo en el Derecho Comparado, sin embargo la regula---ción del Derecho Francés en materia de divorcio, en una

de sus formas donde la separación de hecho por más de -- tres años es convertible a divorcio, da cabida a observar como las leyes deben buscar respuestas adecuadas a la problemática social. Francia, país capitalista plenamente de sarrollado, sin graves problemas de analfabetismo, de miseria, de insalubridad, étnicos, etc., abre las puertas - para resolver situaciones de hecho que esclerotizan la libertad humana; en México, la gravedad del problema de relaciones sociales y sexuales, tiene caracteres dramáticos, la miseria y la ignominia marcan la pauta de su magnitud; esto nos condujo a ir más allá del Derecho Francés en nuestra proposición eliminamos la primera instancia que implica la fase de la separación de cuerpos, para partir desde el fenómeno social (abandono injustificado por mas de cinco años continuos) a la demanda de disolución del vínculo matrimonial por caducidad.

De los sistemas jurídicos de Uruguay, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Código del matrimonio y la familia y la tutela, del Estado Soviético, de --- 1927) y Japón, tomamos respectivamnete: Del Uruguay, el - conocimiento por vía de jurisdicción voluntaria y de los otros la idea de que las autoridades administrativas no iban a discutir, sino a confirmar en su caso la manifestación de su voluntad, con resguardo de los derechos de la familia; en el nuestro lo que se confirma es una situa--ción de hecho que lesiona la vida social, primordialmente en las clases económicamente débiles en las que como - ya hemos dicho se institucionalizado el divorcio de facto por abandono injustificado.

44. CADUCIDAD.- Caducidad es la sanción que se pacta o impone por la ley a las personas que en un plazo convencional o legal no realizan voluntaria y conscientemente los actos positivos para dar nacimiento o hacer sobrevivir un derecho sustantivo o procesal.

La diferencia de la caducidad y la prescripción consiste en que ésta última opera sobre bienes y obligaciones que están dentro del comercio (Art. 1137).

En relación a las personas existe disposición legal que prohíbe que la prescripción corra o se de entre cónyuges, entre ascendientes y descendientes, entre incapacitados-tutores y curadores, ( contra ausentes del Distrito Federal que sean empleados del servicio público y militares en servicio activo en tiempo de guerra aun dentro del Distrito Federal, artículo 1157)

Concretamente en materia de matrimonio el artículo 117 del código civil para el Distrito y Territorios Federales, dice: "...la prescripción no corre entre los cónyuges mientras dure el matrimonio".

El matrimonio y el divorcio son figuras del Derecho de Familia. A este derecho puede aplicarse la caducidad por sus propias características y por no encontrar disposición expresa que lo prohíba, y es un principio general de derecho que lo que no está expresamente prohibido u ordenado está permitido.

La caducidad vista como sanción impuesta a las personas que en determinado plazo no realizan voluntaria y conscientemente actos positivos para mantener vivo un derecho, deberá o podrá aplicarse a los cónyuges --

que no observen la conducta esperada como efecto del matrimonio contraído, manifestándose con el incumplimiento de sus obligaciones, con la ausencia prolongada y continua de cualquiera de los cónyuges, es decir el auténtico abandono injustificado.

Para que la caducidad opere deberá pactarse en la ley, el lugar que debe ocupar dentro de la codificación civil es el Título V del libro I capítulo IX, denominándolo " De las formas de extinguir el matrimonio". Como consecuencia habría que reformar esta parte del código civil de la siguiente manera:

Artículo 234 bis.- Son formas de extinguir el matrimonio:

- 1.- La muerte de uno de los cónyuges;
- 2.- La nulidad;
- 3.- El divorcio; y
- 4.- La caducidad.

La sistematización de cada una de estas formas que no e. tán a discusión, salvo la última se encuentra necesaria y justificada. Respecto a la última forma - después del estudio que antecede en los capítulos anteriores, consideramos justificada su inclusión.

La caducidad no será un acto privado y convencional, será legal, procediendo por acto de ley y mediante los procedimientos que la misma ley establezca; nadie podrá decir que hay violaciones a las garantías individuales.



45. JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.- Al estudiar - al divorcio administrativo en que se tiene al oficial del Registro Civil como autoridad competente en igual forma - que en otros países, considerabamos necesario desarrollar este procedimiento ante la misma autoridad administrativa solucionando el problema de insuficiencia de los tribunales, el sobrecargo de trabajo y la tardanza en la solución de los juicios; consideramos además innecesaria la intervención y resolución por un tribunal sobre situaciones reales existentes, imponiendo además gastos de proceso.

Con las creación de los Tribunales familiares el problema se atenúa en parte porque al dedicarse en exclusivo a cuestiones del Derecho de Familia, se presume - que la solución y conclusión de los mismos será mas rápida.

Por la existencia de los hijos, que importa -- siempre a l orden público, y al encontrar a la jurisdicción voluntaria apegada a las necesidades que plantea la libre separación, escogimos esta vía procedimental, ya -- que dentro del sistema de la Jurisdicción voluntaria, es ta resuelve problemas de incertidumbre jurídica. Esencial de la jurisdicción voluntaria es confirmar situaciones es tablecidas por un tiempo mas o menos largo y evitar a los particulares el llevar engorrosos juicios contenciosos.

46. PROCEDIMIENTO:- Las disposiciones que ri gen en el código de procedimientos civiles para el Distri to y Territorios Federales, para la jurisdicción voluntaria, se deberán aplicar a esta forma de extinción del vín

--culo matrimonial que presentamos a continuación:

Artículo 940.- Cualquiera de los cónyuges que haya sido abandonado por el otro por más de cinco años consecutivos, tendrá acción para solicitar en vía de jurisdicción voluntaria y ante el juez competente de su domicilio la extinción del vínculo matrimonial.

Recibida la solicitud, el juez la mandará publicar en la forma, plazos y términos que este código señala para la publicación de los edictos de emplazamiento.

Si pasados treinta días de hecha la última publicación no hay oposición, el propio funcionario declarará la extinción del vínculo matrimonial, mediante resolución en forma por la que ordenará además la respectiva anotación marginal del acta matrimonial en el Registro civil y la publicación de la resolución en uno de los diarios de mayor circulación de la República.

El cónyuge culpable perderá a favor del abandonado, la patria potestad sobre los hijos menores del matrimonio, y si hubiere dejado bienes en poder de estos o del consorte abandonado, se procederá acerca de tales bienes en los mismos términos que el Código Civil señala al respecto para el caso de la nulidad del matrimonio, considerando a aquel como cónyuge de mala fé y al abandonado como cónyuge de buena fé. El mismo tratamiento de cónyuge de mala fé se le dará en cuanto al destino que el Código Civil señala a las donaciones antenupciales para el caso-

de la nulidad del matrimonio.

"Esta forma de extinción del matrimonio no liberará al cónyuge culpable de sus obligaciones alimentarias y lo imposibilitará para contraer matrimonio hasta pasados dos años de ejecutoriada la sentencia.

"Si hay oposición del cónyuge culpable se sobreseerá el expediente instaurado en jurisdicción voluntaria y se dejará a salvo los derechos de las partes para que los deduzcan en la vía y forma que corresponda"

El abandonado por cinco años continuos de la familia (con hijos o sin ellos) es el reflejo de una persona que no guarda afecto alguno por ella; por lo contrario manifiesta sus deseos de acabar con los nexos que le unen a la familia, con abandono de facultades y responsabilidades que el cónyuge abandonado tendrá que cargar.

El abandono de hogar es una causal que corresponde al grupo de las culposas y de las criminosas - (según se abandone sólo al cónyuge o también a los hijos menores). La acción que por el se tiene y que puede demandarse desde los seis meses de su realización no caduca mientras continúe realizándose. Esta acción crea un juicio de divorcio necesario. Pero si se lleva a cabo en esta forma al no tener el domicilio del cónyuge abandonador, por tratarse realmente de un caso de ausencia, se haría un juicio muy tardado que terminaría confirmando una vez más la conducta del abandonador.

Por ello tratamos que la libre separación no sea el abandono que señalan las fracciones VII y IX ,

del 267, sino que bastará el abandono por si mismo prolongado por más de cinco años continuos lo que provocará la acción, situación que se acreditará por los medios de prueba suficientes.

La publicación de la demanda se hará en periódicos nacionales . La publicación asegura las garantías de audiencia y juicio.

Tal vez alguien vea en este procedimiento un beneficio para el cónyuge abandonador que sin ocuparse de su situación legal, obtenga la extinción del vínculo matrimonial pudiendo contraer nuevas nupcias.

Consideramos como sanción el señalar la pérdida de la patria potestad de los hijos menores, la pérdida de los bienes y el que no pueda contraer matrimonio sino después de pasados dos años de ejecutoriada la sentencia que disuelva el vínculo matrimonial. Así mismo, - la subsistencia de las obligaciones alimenticias.

El tipo de extinción del vínculo matrimonial que proponemos resolvería innumerables situaciones sociales y formas de vida antijurídicas; a este respecto-- consideramos que la bigamia se atenuaría un poco. Algunas tesis elaboradas en el Seminario de Derecho Civil -- proponen que al contraerse el matrimonio se les exija copia certificada del acta de nacimiento (sea cual fuere - su edad) de fecha reciente y después de contraído el ofici

---

\* Proponemos reforma para que se obligue a los periódicos que la publicación de edictos y sentencias y demás - relativo a materia de familia, se publique en forma gratuita, o de acuerdo a las necesidades económicas de las personas.

cial del registro civil envié copia del acta del matrimonio celebrado al lugar del origen de los contrayentes, a fin de que se asiente en los libros origináles del acta de nacimiento el matrimonio contraído. Nosotros, consideramos que todos los actos de la vida civil deben asentarse en la partida del acta de nacimiento. Por lo tanto debe asentarse lo relativo al divorcio. En general las notas marginales deben revelar los cambios del estado civil y nacionalidad de las personas. (Control tipo registro público de la propiedad sobre los bienes inmuebles.)

## C O N C L U S I O N E S .

I. La realidad social de nuestro país muestra que por cada divorcio legal se presentan cuatro separaciones libres. Esta situación obliga, a nuestro modo de ver, a la revisión y a la reforma de nuestras leyes civiles de manera que estas se ajusten a esa realidad y resuelvan jurídicamente tal irregularidad.

II. Proponemos una nueva forma de extinguir el matrimonio:

LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO POR CADUCIDAD.

III. Consecuentemente, proponemos las siguientes reformas:

A).- Al Código Civil:

El capítulo IX del título V del libro I debe denominarse: " De las formas de extinguir el matrimonio" y comenzar con el siguiente artículo:

Artículo 234 bis.- Son formas de extinguir el matrimonio:

- 1.- La muerte de uno de los cónyuges;
- 2.- La nulidad;
- 3.- El divorcio; y
- 4.- La caducidad.

B).- Al Código de Procedimientos Civiles:

Al título XV agregarle el capítulo VIII, - que se denominaría: " Disolución del matrimonio por caducidad" , con el único siguiente artículo:

Artículo 940.- CUALQUIERA DE LOS CÓNYUGES -- QUE HAYA SIDO ABANDONADO POR EL OTRO POR MÁS DE CINCO AÑOS CONSECUTIVOS, TENDRÁ ACCIÓN PARA SOLICITAR EN VÍA DE JURISDICCION VOLUNTARIA Y ANTE EL JUEZ COMPETENTE DE SU DOMICILIO LA EXTINCION DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.

RECIBIDA LA SOLICITUD, EL JUEZ LA MANDARÁ PUBLICAR EN LA FORMA, PLAZOS Y TÉRMINOS QUE ESTE CÓDIGO SEÑALA PARA LA PUBLICACIÓN DE LOS EDICTOS DE EMPLAZAMIENTO.

SI PASADOS TREINTA DÍAS DE HECHA LA ÚLTIMA PUBLICACIÓN NO HAY OPOSICIÓN; EL PROPIO FUNCIONARIO DECLARARÁ LA EXTINCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL, MEDIANTE RESOLUCIÓN EN FORMA POR LA QUE ORDENARÁ ADEMÁS LA RESPECTIVA ANOTACION MARGINAL DEL ACTA MATRIMONIAL EN EL REGISTRO CIVIL Y LA PUBLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EN UNO DE LOS DIARIOS DE MAYOR CIRCULACIÓN DE LA REPÚBLICA.

EL CÓNYUGE CULPABLE PERDERÁ A FAVOR DEL ABANDONADO LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS MENORES DEL MATRIMONIO, Y SI HUBIERE DEJADO BIENES EN PODER DE ESTOS O DEL CONSORTE ABANDONADO SE PROCEDERÁ ACERCA DE TALES BIENES EN LOS MISMOS TÉRMINOS QUE EL CÓDIGO CIVIL SEÑALA AL RESPECTO PARA EL CASO DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO, CONSIDERANDO A AQUEL COMO CÓNYUGE DE MALA FE Y AL ABANDONADO COMO CÓNYUGE DE BUENA FE. EL MISMO TRATAMIENTO DE CÓNYUGE DE MALA FE SE LE DARÁ EN CUANTO AL DESTINO QUE EL CÓDIGO CIVIL SEÑALA A LAS DONACIONES ANTENUPCIALES PARA EL CASO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO.

ESTA FORMA DE EXTINCIÓN DEL MATRIMONIO NO LIBERARÁ AL CÓNYUGE CULPABLE DE SUS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS Y LO IMPOSIBILITARÁ PARA CONTRAER MATRIMONIO HASTA /

PASADOS DOS AÑOS DE EJECUTORIADA LA SENTENCIA.

SI HAY OPOSICIÓN DEL CÓNYUGE CULPABLE SE  
SOBRESEERÁ EL EXPEDIENTE INSTAURADO EN JURISDICCIÓN VO-  
LUNTARIA Y SE DEJARÁ A SALVO LOS DERECHOS DE LAS PARTES  
PARA QUE LOS DEDUZCAN EN LA VÍA Y FORMA QUE CORRESPON--  
DAN



B I B L I O G R A F Í A .

ANUARIO ESTADÍSTICO Y COMPENDIADO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS: Dirección General de Estadística, México 1969.

AGRAMONTES ROBERTO:

Sociología, 4a ed. La Habana, Editorial Cultura S.A.1946.

ALBA H. CARLOS:

Estudio comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo mexicano, México, Gráfica Panamericana S.R.L. 1949.

BONECASSE JULIEN:

Elementos de Derecho Civil, Trad. José Ma. Cajica, Puebla, Editorial Cajica, 1945. t. I.

BRUDY LACANTANIERE: y Albert TISSIER:

Traité theorique et pratiqué de Droit civil, 3a ed. Editorial Larose y Forcel, París 1905.

CASTILLO LARRAÑAGA JOSÉ y Rafael DE PINA:

Instituciones de Derecho Procesal Civil, 6a ed. México, - Editorial Porrúa S.A., 1964.

COLIN AMBROSIO y H. CAPITANT:

Curso elemental de Derecho Civil, 3a ed. Madrid, Editorial Instituto Reus, 1951.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA:

Editorial Biblioteca Argentina, t.II Buenos Aires.

FERNÁNDEZ CLÉRIGO LUIS:

El Derecho de Familia en la legislación comparada, México U.T.E.H.A., 1947.

FLORES BARROETA BENJAMÍN:

Leciones de primer curso de Derecho civil, México, 1964. edición mimeografiada, t. II.

FRANCO GUZMÁN RICARDO:

Apuntes de clase de Derecho Penal 1er curso, 1965.

FUEYO LANERI FERNANDO:

Derecho Civil; Santiago, Imprenta y Litografía Universo - S.A., 1959, t. VI, v. VI.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ ERNESTO:

Derecho de las Obligaciones, 2a ed. Puebla, Editorial Ga  
jica, 1965.

GONZÁLEZ DE LA VEGA FRANCISCO:

El Derecho Penal mexicano, ed. 7a. México, Editorial Po--  
rrua. S.A.

JUSTINIANO:

The Institutes of Justiniano, trad. de J. B. Mayle D.C.O.  
the Clarendon press, Oxford, 1945

LOZANO PEDRO PABLO:

El divorcio en Colombia, Cali, Imprenta Nacional, 1937.  
t. I.

LUBAN MIGUEL, Luis FERNÁNDEZ CLÉRIGO:

Legislación Sovietica moderna, y otros, México, U.T.E.H.A  
1947.

MAZEUD HENRY -MAZEUD LEON y Jean MAZEUD:

Lecciones de Derecho Civil, trad. Luis Alcalá Zamora y -  
Castillo, Buenos Aires, Ed. Jurídicas EuropaAmérica 1960,  
t. II, v. III.

NUTINNI G. HUGO:

San Bernardino Contla, Marriage and family structure in  
Tlaxcala municipe, University of Pistburg, press 1966.

ORTIZ-URQUIDI RAUL:

Apuntes de clase de primer curso de Derecho civil, 1964.

M Matrimonio por comportamiento, Prólogo de Manuel -  
Moreno Sánchez, tesis doctoral, 1965.

PETIT EUGENE:

Tratado Elemental de Derecho Romano, trad. de José Fer--  
nández González, México, Editorial Nacional, 1963.

**PLANIOL MARCEL y Jorge RIPERT:**

Tratado teórico práctico de Derecho Civil Francés, trad. Dr. Mario Díaz Cruz, La Habana, Editorial Cultural S.A. 1945. t. II.

**ROCCA FERNANDO DE LA:**

Manual de Derecho Canónico, Madrid, Ediciones Guadarrama 1961.

**ROJINA VILLEGAS RAFAEL:**

Derecho Civil mexicano, México, Librería Robredo, 1962, T. II, V. II.

**RUGGEIRO ROBERTO:**

Instituciones de Derecho Civil Italiano, Madrid Instituto Editorial Reus, 1963. t. II, v. II.

**SAGRADA BIBLIA**

Versión de Nacar y Colunga, Editorial Biblioteca de autores cristianos, Madrid, 1965.

**TORQUEMADA JUAN DE FL:**

Crónica de México, Madrid, Editor, Nicolás Rodríguez Franco, 1723. Libro XII, V.I. Cap. XV.

**VERDUGO AGUSTIN:**

Principios de Derecho Civil Mexicano, 2a ed. México, Tipografía de Alejandro Marcués, 1887.

**LEGISLACIONES:**

**ALEMANIA:**

Código Civil Alemán, Trad. Carlos Melon Infante, Bosh, Ed. Barcelona, 1955.

**ARGENTINA:**

Código civil, Buenos Aires, Editorial Rodríguez Giles, -- 1963.

**BRASIL:**

Código Civil, Sao Paulo, Livraria Academi Saraiva y Cía. 8a. ed. 1942.

**COLOMBIA:**

Código Civil: 2a ed. Bogotá, Talleres Librería Voluntad , 1958.

**CUBA:**

Código Civil, Colección Mariano Sánchez Roca, La Habana, Ed. Lex. 1940.

**CHILE:**

Código Civil, Edición oficial de la Universidad de Chile, Valparaíso, Imprenta y Litografía Universo, 1949.

**ESPAÑA:**

Código Civil español, Madrid, Colección códigos de audiencia de la editorial, Revista de Derecho Privado, t. 11965

**FRANCIA:**

Código Civil Francés, Petit codes Dalloz, París, 1959.

**ITALIA:**

Codice civile, D' Italia, Milán L. de Pizola, 1965.

**JAPON:**

The civil code of Japan, Ehs Law - Bulletin series eifen, Harie - Cha Sumiyoshi Cho-Na - Kan Ku Tokio,

**México:**

Código Civil Para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, de 1870, México, Tipografía de José Ma. Aguilar Ortiz, 1875.- Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California de 1884, Imprenta, Francisco Díaz de León, 1884. Ley de Relaciones Familiares de 1917, México, Ediciones Andrade S.A. 2a ed. 1970.- Código civil para el Distrito y Territorios Federales, ed. 27. México Ed. Porrúa. S.A. 1970.- Código de Procedimientos civiles para el Distrito y territorios Federales, México, d. Porrúa, Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, Porrúa. - Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, Ed. Cajica.

**PARAGUAY:**

Código Civil de Paraguay, edición Oficial, Asunción, 1921.

**URUGUAY:**

Código Civil de la República Oriental de Uruguay, Prolog. de Caledonio Nin y Silva, Monteverde y Cía. Montevideo, 1955.

**URSS.**

Legislación Sovietica Moderna, recopilación de Luban Miguel y otros, México, U.T.E.H.A. 1947.

**VATICANO:**

Código Canónico., Madrid, Ed. Biblioteca de autores Cristianos, 1963.

**VENEZUELA:**

Código Civil, Caracas, Edición de La Torre, 1961.

~~SECRETARIA~~  
SECRETARIA