

133
2ij

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**PROPOSICION PARA UNA NUEVA REGULACION DEL DIVORCIO
CONTENIDA EN LA FRACCION XVIII DEL ART. 267
DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.**

T E S I S

**QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

JUAN CARLOS CARDENAS GOMEZ

ASESOR: DOCTOR JULIAN GUITRON FUENTEVILLA

MEXICO, D.F.

1992.

FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PROLOGO

Con cierta frecuencia sabemos de divorcios entre parientes, amigos, políticos, etc., por lo que se ha convertido -a pesar de ser un mal necesario- en algo común. Pero al mismo tiempo somos testigos de las consecuencias verdaderamente aberrantes, contrarias a toda idea de justicia y solidaridad humana, que el divorcio produce en los miembros del núcleo familiar.

En este sentido, surgió en nosotros una preocupación en relación a una causa de divorcio, que implica graves consecuencias para la familia mexicana. Nos manifestamos ante esta situación como estudiantes del Derecho, con el ánimo siempre claro de procurar dentro de la crisis que implica la ruptura del vínculo conyugal, estabilidad social, económica, emocional en los sujetos que participan en el divorcio.

Ante esta perspectiva, nosotros estamos comprometidos a facilitar a la familia mexicana, los medios necesarios para la solución de sus conflictos. Sabemos que no es una tarea fácil por lo complejo de las relaciones familiares, pero nos atrevemos a presentar esta propuesta para reflexionar, respecto a esta institución del Derecho Familiar. Saber en dónde estamos y a dónde queremos ir. Exaltando una vez más la importancia y trascendencia del Derecho Familiar, como instrumento protector y reivindicador de la familia.

Afortunadamente se ha elaborado este estudio, con la valiosa ayuda, paciencia y cooperación del Doctor Julián Guitrón, quien ha

dedicado su vida, luchando incansablemente por la protección jurídica de la familia.

INTRODUCCION

El trabajo recepcional que presentamos, propone una nueva regulación del divorcio, cuando se funda en la separación de los cónyuges por más de dos años, teniendo facultad cualquiera de ellos para demandar, sin tener que señalar el motivo que hubiere originado la separación.

Se considera la urgente necesidad de llenar el vacío de la ley, que se creó al haber sido adicionada con bastante ligereza por el legislador, sin determinar sus efectos en relación a los cónyuges, a los hijos y a los bienes.

Consta de cinco capítulos y conclusiones. En el Primer Capítulo, se analizan los antecedentes históricos en diferentes países, que establecen alguna causa de divorcio con elementos semejantes, sin que necesariamente haya relación de causalidad con la regulada en el Código Civil para el Distrito Federal, que simplemente exista pre-existencia cronológica.

El Capítulo Segundo, examina su formación, el proceso legislativo para su adición al catálogo de causales que contiene el artículo 267 del Código Civil. Para conocer la ratio legis, desentrañando los motivos o razones del legislador para agregar esta causal en la ley. Asimismo, contiene la regulación de esta causal en el Código Civil para el Distrito Federal, donde señalamos específicamente los elementos que exige la ley para su aplicación.

El Tercer Capítulo, lo dedicamos al estudio de la causal aplicando el método comparativo, con relación a las diferentes legislaciones de los Estados de la República Mexicana. Para determinar cuáles estados la regulan y en qué forma.

El Capítulo Cuarto, contiene diversos criterios jurisprudenciales, que se han establecido en razón de los problemas en su aplicación.

Nuestra Tesis personal, se encuentra en el Capítulo Quinto. Sustentando la necesidad de una nueva regulación del divorcio, contenida en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil. Con el propósito de proteger íntegramente al núcleo familiar, en el momento en que los cónyuges decidan terminar con el matrimonio. Aportamos soluciones concretas que definen plenamente la situación jurídica de los miembros de la familia que pretende disolver la unión conyugal por este medio.

En nuestra disertación incluimos, un proyecto de Decreto que contiene, desde nuestro punto de vista y con las fundamentaciones pertinentes, una adecuada regulación de esta causal.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

I. INGLATERRA.

A. BREVE EVOLUCION LEGISLATIVA DEL DIVORCIO.

1. Ley de 1857.
2. Ley de 1937.
3. La Reforma del Divorcio en 1951.
4. Ley de 1917.

B. LA CAUSA DE DIVORCIO.

1. El Adulterio.
2. El Comportamiento Irracional.
3. Abandono por dos años.
4. La separación de los cónyuges por dos años.
5. La separación de los cónyuges por cinco años.

C. RESTRICCIONES PARA DEMANDAR.

D. RECONOCIMIENTO DE DIVORCIOS.

II. FRANCIA.

A. LA REFORMA DEL DIVORCIO

1. Ley 75-617, del 11 de Julio de 1975.

B. LOS CASOS DE DIVORCIO.

1. El Divorcio por Mutuo Consentimiento.
 - a) El Divorcio por solicitud conjunta de los cónyuges.
 - b) El Divorcio solicitado por uno de los cónyuges y aceptado por el otro.
2. El Divorcio por Ruptura de la Vida en Común.
3. El Divorcio por Falta.

C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES.

1. El Procedimiento.
 - a) La Demanda Inicial.
 - b) La Jurisdicción Competente.
 - c) Pronunciamiento del Divorcio.
2. Efectos.
 - a) Entre los cónyuges.
 - b) En Relación a los Hijos.
3. Limitaciones.

III. BRASIL.**A. LEY 6.515 DEL 26 DE DICIEMBRE DE 1977.****B. LA SEPARACION JUDICIAL.****C. LA CONVERSION DE SEPARACION JUDICIAL, EN DIVORCIO****IV. ALEMANIA.****A. GENERALIDADES DEL DIVORCIO.****B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO.****C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES.****V. URUGUAY.****A. LEY 14.766 DEL 18 DE ABRIL DE 1978.****B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO.****C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE HECHO.****VI. GRECIA.****A. LEY HELENICA TRANSITORIA 868/1979.****VII. ESPAÑA.****A. EL DIVORCIO EN ESPAÑA.****B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO.**

I. INGLATERRA

A. BREVE EVOLUCION LEGISLATIVA DEL DIVORCIO

Las Cortes eclesiásticas inglesas no aceptaban la disolución del matrimonio, debido a la influencia religiosa, de considerar al matrimonio como indisoluble. La única manera de obtener el divorcio, era por un decreto parlamentario. El divorcio seguía un procedimiento legislativo, dictado por ese órgano.

A finales del siglo XVIII, la práctica de la Cámara de los Lores, consistió en dar lectura a un decreto dictado a petición del esposo, basándose en la causa de adulterio, con el consentimiento previo de la Corte eclesiástica. En caso de una petición presentada por la esposa, el adulterio no es suficiente, era necesario probar una bigamia o incesto.¹

1. Ley de 1857. (Matrimonial causes Act 1857).

Esta ley fue aprobada para dar efecto al informe de la Comisión Real, designada en 1850 para realizar los estudios sobre la ley referente a las ofensas matrimoniales. También confirió a las Cortes eclesiásticas, facultades para decretar sentencias de divorcio, para disolver el vínculo matrimonial y permitir a los cónyuges, contraer nuevo matrimonio, permitiendo el divorcio vincular judicial, por primera vez.²

¹ BROMLEY, P.M. *Family Law*. 5th edition. Butterworth and Co. Publishers, LTD. London, England, 1976. Traducción del inglés, por Juan Carlos Cárdenas G. p. 236.

² BROMLEY, P.M. *op. cit.*, p.p. 237 y 238.

En lo sucesivo haremos mención a diversas leyes inglesas, por incidir en la regulación del divorcio en este país. El "Act o Statute" es creado por el poder legislativo, cuya función es corregir el Common law; por ello el Act es la ley inglesa, siendo ésta una fuente del derecho inglés.³

Con esta ley de 1857 se cambia el procedimiento para obtener el divorcio de legislativo a judicial. Se transfirió la facultad para conocer de los casos de divorcio, de las Cortes eclesiásticas a las High Courts.

2. Ley de 1937. (Matrimonial causes Act 1937).

Con esta ley se ampliaron las causas de divorcio en Inglaterra, permitiendo a cualquiera de los cónyuges invocar el divorcio por crueldad mental, abandono por más de tres años y enfermedad mental incurable; con ésta última se inicia un cambio dentro de los principios de divorcio, introduciendo el divorcio-remedio, puesto que anteriormente era necesario probar la culpa del cónyuge demandado.⁴

3. La reforma del divorcio en 1951.

Los acontecimientos posteriores a la Segunda Guerra Mundial, condujeron a diversos debates públicos sobre los principios del divorcio. En 1951, la Comisión Real Inglesa estudió las leyes de Inglaterra y Escocia, relativas al matrimonio y el divorcio, publicando su informe en 1956. De los diecinueve miembros de la comisión, sólo uno estuvo a favor

³ DAVID, RENE. *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. Traducción de la 2a. edición francesa, por Pedro Bravo Gala. Edición española Aguilar. Madrid, España. 1973. p.p. 279 y s.s.

⁴ BROMLEY, P.M. *op. cit.* 239 y 240.

de la culpa, como base de la ley de divorcio; nueve introdujeron la quiebra o el rompimiento del matrimonio, establecieron que la separación de los cónyuges por siete años, era una causal alternativa.⁵

Encontramos por primera vez, la separación de los cónyuges como causal de divorcio, lo cual es importante; debido a que se reconoce la existencia de matrimonios que ya no cumplen con su finalidad, ya que los cónyuges viven separados. Sin embargo, creemos que el plazo de siete años es exagerado, es demasiado tiempo.

A pesar de los intentos por transformar la ley, poco se había hecho hasta que se efectuaron dos publicaciones en 1966. La primera realizada por un grupo formado por el Arzobispo de Canterbury, para considerar la teoría del rompimiento o quiebra del matrimonio. Consideraron que ésta debía ser la única causa de divorcio y un posible abuso de ella, se podía evitar, por un estudio elaborado por el juez en cada caso concreto.

Por otro lado, recomendaron que una sentencia de divorcio debía ser inoperante, cuando fueran injustas las provisiones económicas establecidas en la misma.

Otra comisión legislativa concluyó que las proposiciones establecidas por la comisión presidida por el Arzobispo de Canterbury, eran poco prácticas y señalaron posibles alternativas, basadas en los propósitos o finalidades de una buena regulación del divorcio, era reforzar la estabilidad del matrimonio y cuando lamentablemente se presentaba una ruptura irremediable, se debía efectuar la disolución del vínculo matrimonial, de la manera más justa y con el mínimo de crudeza.⁶

⁵ Loc. cit.

⁶ Ibidem. p. 241.

Esta segunda comisión prefirió introducir una causal de divorcio, por la ruptura del matrimonio, que se puede presumir por un periodo de separación de los cónyuges, el cual debería ser reducido en caso de que el demandado estuviera de acuerdo con el divorcio y lo consintiera. Estas fueron las primeras proposiciones serias, efectuadas en torno a la separación de los cónyuges, como presunción de la quiebra del matrimonio, considerada como causa de divorcio.

*La anterior, es una causa **objetiva** de divorcio, fundada en la ruptura del matrimonio, que se prueba por una presunción que se establece por el hecho de la separación de los cónyuges.*

4. Ley de 1971. (Divorce reform Act).

Esta ley de divorcio, fue aprobada en 1969. Resultado de los trabajos presentados por las Comisiones de Canterbury y la legislativa. Es trascendente porque señala una sola causa de divorcio; la ruptura irremediable del matrimonio, lo cual se prueba por uno de los cinco hechos que menciona la ley.⁷

De los hechos que menciona la ley, se mantienen tres, el adulterio, crueldad mental y abandono, que señalaba la ley anterior. Imputando ese hecho a uno de los cónyuges, que se considerará como culpable.

Las otras dos causas, se refieren a periodos de separación de los cónyuges; si el demandado admite el divorcio son dos años, si no existe su consentimiento son cinco años. En ambos casos, el demandado puede

⁷ Loc. cit.

pedir que no se decrete el divorcio, hasta que exista una garantía económica adecuada para su sostenimiento.

Pensamos que la regulación del divorcio en Inglaterra, estableciendo una sola causa de divorcio, que se presume por cinco supuestos que marca la ley; es importante, ya que hay hipótesis en las que no se funda en la culpa para demandar el divorcio, simplemente en la separación de los cónyuges por dos o cinco años.

A pesar de ser aprobada en 1969, esta ley entró en vigor hasta 1971. Lo que permitió al Parlamento dictar la ley de procedimientos y propiedad matrimonial de 1970, reformando las facultades de las High Courts y las County Courts, creando una división familiar en las High Courts integradas por dos jueces. Conociendo de estos asuntos en segunda instancia la Corte de Apelaciones, en forma excepcional puede conocer la Cámara de los Lores, en la que existe una sección judicial especial para estos asuntos.⁸

B. LA CAUSA DE DIVORCIO

En la ley Inglesa se regula como causa de divorcio; "la quiebra o ruptura irremediable del matrimonio", lo cual debe probarse con uno de los cinco supuestos señalados por la ley:

- Adulterio,*
- Comportamiento irracional del cónyuge,*
- Abandono por dos años,*

⁸ *EDDEY, K.J. The English Legal System. 2nd. edition. Sweet and Maxwell Publishers. London, England. 1977. Traducción del inglés, por Juan Carlos Cárdenas G., p.p. 75, 76 y 77.*

- Separación por dos años,
- Separación por cinco años.

En caso contrario, no se puede dictar una sentencia de divorcio, aunque el matrimonio ya no exista como tal. Al mostrar, uno de los cinco hechos, se presume la ruptura o quiebra irremediable del matrimonio, pero el juez tiene obligación de investigar los hechos alegados por las partes. Es presupuesto esencial para demandar el divorcio, que los cónyuges hayan vivido por lo menos un año juntos; de lo contrario no se podrá dictar el divorcio. Pueden los cónyuges considerar en su lugar, la separación.

Posteriormente analizaremos los supuestos que regula la ley, para determinar la quiebra o ruptura irremediable del matrimonio.

1. El Adulterio.

Por adulterio de uno de los cónyuges procede demandar el divorcio, pero la ley exige que sea intolerable para la vida en común.

En relación con esta causa, se han establecido dos criterios. En el primero, el Parlamento ha aceptado que la infidelidad puede ser síntoma de un rompimiento en el matrimonio, pero no se acepta como causa el hecho del adulterio. El segundo criterio, consiste en que el cónyuge inocente encuentre intolerable, continuar la vida en común.

*El adulterio no es suficiente, la Corte de Apelación sostuvo en el caso *Clearly Vs. Clearly*, que la ley debía ser interpretada literalmente, por lo tanto, el cónyuge inocente no sólo debe probar el adulterio cometido,*

sino además mostrar que la cohabitación sería intolerable.⁹

En el caso Clearly Vs. Clearly,, el esposo aceptó a su cónyuge, a pesar de haber cometido adulterio, sin embargo, ella continuó con esa misma conducta, por lo que era imposible mantener la vida en común.

Con la conducta posterior de la cónyuge, la cohabitación era imposible, por lo que el juez sostuvo que se había determinado la ruptura irremediable del matrimonio.

2. El comportamiento irracional.

Existe una quiebra irremediable del matrimonio, comprobando que el cónyuge se comporta de una manera tal, que no se puede pretender que permanezca viviendo en esas circunstancias. Obviamente que en cierto grado de comportamiento anormal debe ser tolerado, pero surge un problema: ¿Cómo determinar en el caso particular, si la conducta ha llegado a un grado irracional?. El Juez realiza un estudio de la relación de los cónyuges dentro del matrimonio, para determinar el comportamiento irracional, sin hacerlo de manera aislada, tomando en cuenta todas las circunstancias que rodean a los cónyuges.

Existe un problema probatorio, ya que no existe un acuerdo respecto al examen que determine esta circunstancia, sea médico o psicológico. Tiene que tratarse de un comportamiento tan grave, que justifique al cónyuge a demandar el divorcio.

⁹ BROMLEY, P.M. op. cit., p. 245.

3. Abandono por dos años.

El abandono debe durar dos años y preceder inmediatamente a la presentación de la demanda. La manera de computar el tiempo será desde la última vez que los cónyuges cohabitaron. Verbigracia; si el esposo abandona a su cónyuge por un año, pero regresa a cohabitar con ella ocho meses y la abandona nuevamente, el tiempo se computa a partir de la segunda vez que la abandonó. Para configurar la quiebra irremediable del matrimonio, el abandono debe ser por dos años contínuos.

Requiere cuatro elementos para integrarse:

- *Que los cónyuges vivan separados,*
- *Intención de no regresar a cohabitar.*
- *Que sea en contra de la voluntad del otro cónyuge;*
- *Sin una causa justificada.¹⁰*

El primer elemento se cumple al vivir en diferentes casas ambos cónyuges, sin embargo, existen decisiones jurisprudenciales que establecen que se puede vivir en la misma casa y no cohabitar. Debe existir la voluntad de abandonar, si el cónyuge se encuentra en prisión o en un hospital no es abandono.

El abandono debe ser en contra de la voluntad del cónyuge abandonado, si hay acuerdo es una separación.

El abandono termina en los casos siguientes:

- *Acuerdo de separación entre ambos cónyuges.*

¹⁰ PRITCHARD, JOHN. *The Penguin Guide to the Law*. 2nd. edition. Harmondsworth, England. 1985. Traducción del inglés, por Juan Carlos Cárdenas G., p. 32.

- Por orden de separación judicial.

- Si quien abandonó, ofrece volver y es rechazado por el cónyuge abandonado.

4. La separación de los cónyuges por dos años.

Para establecer la ruptura irremediable del matrimonio, en este supuesto se requiere, que ambos cónyuges quieran divorciarse y vivan separados por dos años. En cuanto a que los cónyuges vivan separados, la Corte ha sostenido que se considera que viven separados, cuando habiten en casas distintas, o bien, que vivan bajo el mismo techo, sin compartir la misma habitación, alimentos y se comporten como dos extraños.¹¹

5. La separación de los cónyuges por cinco años.

El último supuesto para determinar la quiebra del matrimonio, consiste en que los cónyuges vivan separados cinco años continuos, inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda.¹²

Permite la disolución del vínculo matrimonial en contra de la voluntad del cónyuge que no ha sido responsable de la ruptura del matrimonio, pudiendo oponer la "excepción de dificultad" que la causaría el divorcio.

¹¹ PRITCHARD, John. *op. cit.*, p. 35.

¹² BROMLEY, P.M. *op. cit.*, p.p. 255 y 256.

La finalidad es liberar a parejas que viven en uniones ilícitas estables, pero que no pueden contraer matrimonio porque uno o ambos no han disuelto la unión anterior.

Esta causa es similar a la establecida por el legislador mexicano, en el artículo 267 fracción XVIII, del Código Civil para el Distrito Federal. En ambas causales, tanto en la mexicana como en la inglesa, no se toma en cuenta el motivo que haya dado origen a la separación, basta con que transcurra el tiempo señalado para que proceda el divorcio.

C. RESTRICCIONES PARA DEMANDAR

En Inglaterra se requiere que el matrimonio haya durado un año por lo menos, para entablar una demanda de divorcio. Es una regla que no admite excepciones, en caso de que un cónyuge quiera divorciarse antes de ese plazo, procede la separación judicial. Lo anterior evita iniciar procedimientos, cuando es probable que los cónyuges se reconcilien.

Existen dos medios de protección cuando el divorcio se basa en la separación de los cónyuges, por más de cinco años. Se otorga una excepción especial, que permite al demandado oponerse al divorcio, debido a que le causaría una grave dificultad.¹³

Las dificultades deben ser posteriores a la disolución del vínculo matrimonial y no pre-existentes. El cónyuge demandado se puede oponer a la sentencia, a menos que las prestaciones económicas señaladas por el demandante, sean razonablemente justas, de acuerdo a las circunstancias del caso concreto.

¹³ *Ibidem.*, p.p. 258 y 259.

*El Juez debe considerar aspectos como: la edad de los cónyuges, su salud, capacidad para trabajar, sus recursos económicos, para dictar la sentencia.*¹⁴

D. RECONOCIMIENTO DE DIVORCIOS

*La jurisdicción de las Cortes Inglesas, se basaba originalmente en el domicilio y únicamente podía dictar una sentencia y reconocerla, cuando los cónyuges tenían su domicilio en Inglaterra. La ley de procedimientos matrimoniales de 1973, señaló que la Corte tendría jurisdicción, si y sólo si ambas partes tenían su domicilio en Inglaterra o Gales, en la fecha en que se inicie el procedimiento o fueran residentes de ese lugar, durante un año anterior a esa fecha.*¹⁵

Ninguna sentencia extranjera tuvo efectos en Inglaterra, hasta después de la Segunda Guerra Mundial, cuando se adoptó una actitud más liberal. Sosteniendo que un divorcio sería reconocido, si los hechos fueran tales que una Corte Inglesa hubiera conocido. El principio más amplio señaló que se reconociera la sentencia extranjera, siempre que existiera real y sustancialmente relación entre ambas partes y el país que dictó la sentencia.

Un divorcio extranjero, se obtiene por un procedimiento judicial o de otra índole, en cualquier otro país fuera del territorio del Reino Unido y se dicte de acuerdo a la ley de ese país.

¹⁴ *Ibidem.*, p.p. 263 y 264.

¹⁵ *Ibid.*, p. 268.

Para que un divorcio extranjero sea reconocido en el Reino Unido, se requiere:

- Que en el momento de haber dictado la sentencia, ambos cónyuges estuvieran domiciliados en el país que la dictó;

- Ser reconocida por el país que la decretó;

- Si en el momento en que se dictó la sentencia, uno de los cónyuges tenía su domicilio en ese país, y fue reconocida como válida por la ley del domicilio del otro cónyuge;

- Si ninguno de los cónyuges tenía su domicilio en el lugar donde se pronunció la sentencia, pero fue reconocida por la lex domicilii de cada uno de ellos.¹⁶

En otro orden de ideas, podemos señalar que tanto en Inglaterra como en México, se trata de un divorcio por causa objetiva, basta que transcurra el tiempo de separación para que proceda el divorcio. Encontramos los mismos elementos en ambas causales, una separación de hecho de los cónyuges, sin importar el motivo que la haya originado, con una duración de dos años en México y cinco en Inglaterra.

En México, esta causal no señala ninguna limitación, sin embargo, en Inglaterra existe una excepción, denominada "Hardship exception", para los casos en que se demande el divorcio por cinco años de separación, que permite al cónyuge demandado oponerse a la demanda, argumentando que el divorcio le causaría un grave problema económico.

¹⁶ *Ibid.*, p. 271.

II. FRANCIA

A. LA REFORMA DEL DIVORCIO

En diez años, el derecho familiar francés ha sufrido importantes modificaciones. Comenzando con la reforma relativa a la tutela (ley de 14 de diciembre de 1964), continuada por la del régimen matrimonial (ley de 13 de julio de 1965), la de la adopción (ley de 11 de julio de 1966), la del derecho de los incapacitados adultos (ley de 13 de enero de 1968), de la autoridad parental (ley de 4 de junio de 1970), la del derecho de filiación (ley de 3 de enero de 1972), y la referente al divorcio del 11 de julio de 1975.

La ley de 1792 referente al divorcio, señalaba las siguientes causas para demandar el divorcio: adulterio, condena a una pena afflictiva o infamante, excesos o injurias contra el otro cónyuge, siempre que estos hechos constituyan una violación grave y renovada de los deberes y obligaciones que dimanaban del matrimonio y que hacen intolerable el mantenimiento del matrimonio.¹⁷

Las causas reguladas por la ley de 1792, implican todas una falta grave cometida por uno de los consortes, se funda en la noción de que el divorcio es una sanción. Se suprime el divorcio en 1816, por las influencias religiosas que imperaron en Francia.

¹⁷ DEMARS-SION, Veronique. *Liberalisation du divorce: L'apport véritable de la loi du 11 Juillet 1975. Revue Trimestrielle de Droit Civil. No. 2. Avril-Juin 1980. 79e année. édition Siréy. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G., p. 238.*

La ley de 1792 es importante, porque establece el divorcio en Francia por primera vez, teniendo su origen en las críticas de los filósofos e intelectuales que desde el siglo XVI hasta el siglo XVIII, rechazaron la concepción sacramental e indisolubilidad del matrimonio. Surgiendo la idea de que el matrimonio no es un sacramento, es un contrato civil fundado en el principio de libertad, por lo tanto, como todo contrato, debe terminar con la voluntad de los cónyuges.¹⁸

La idea anterior sirvió para aceptar la disolución del matrimonio, pero actualmente ya ha sido superada, puesto que no podemos considerar al matrimonio como un contrato liso y llano.

"El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable". "El matrimonio es un acto solemne, contractual e institucional".¹⁹

1. Ley 75'617 del 11 de julio de 1975.

Esta ley provoca un cambio profundo en el derecho francés, referente al divorcio. Regula el divorcio por separación de los cónyuges, por más de seis años, la cual se asemeja a la causal de divorcio, contenida en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el

¹⁸ *op. cit.*, p. 246.

¹⁹ GUITRON FUENTEVILLA, Julián. *¿Qué es el Derecho Familiar?*. 3a. edición. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México 1987, p. 304.

Distrito Federal. Siendo en México la duración de la separación por más de dos años.

Crea un sistema pluralista, que reemplaza la tradicional "causa de divorcio", por los nuevos "casos de divorcio", que ofrecen diversas soluciones, para disolver el vínculo matrimonial de la manera más apropiada al caso concreto.²⁰

Esta ley de 1975, acoge el divorcio como sanción, cuando se pronuncia por culpa o falta de un cónyuge, así como el divorcio-remedio, con una concepción más moderna, que se basa en la constatación objetiva de la destrucción de la vida en común, instituida por el matrimonio.

B. LOS CASOS DE DIVORCIO

La ley 75-617 entró en vigor el 1o. de enero de 1976, estableciendo tres tipos de divorcio: el divorcio por mutuo consentimiento, el divorcio por ruptura de la vida en común, el divorcio por falta, en el Capítulo primero del Código francés, título VI, del libro I.

1. El divorcio por mutuo consentimiento.

Ambos cónyuges otorgan su consentimiento para disolver el vínculo matrimonial, sin tomar en cuenta los motivos que los han llevado a esa determinación.

²⁰ JACQUET, Jean-Michel. *Le Role de la Cause dans le Nouveau Droit Francaise du Divorce. Revue Trimestrielle de Droit Civil. No. 4 octobre-décembre 1984. 83e. année. édition Dalloz-Siréy 1985. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G., p. 616.*

a) El divorcio por solicitud conjunta de los cónyuges.

Se le considera el verdadero divorcio por mutuo consentimiento, ambos cónyuges lo solicitan, sometiendo a la aprobación del Juez, un proyecto de convención que regula las consecuencias del divorcio. Se indican las cuestiones de liquidación del régimen matrimonial, pensión alimenticia, patria potestad y la custodia de los hijos. Un solo abogado puede solicitar el divorcio, por ambos cónyuges.

El Juez al recibir la demanda la examinará con cada una de las partes por separado; si los cónyuges persisten en su intención de divorciarse, se suspende de oficio tres meses, antes de reiniciar el procedimiento. Cumplido éste, a instancia de parte el Juez pronuncia el divorcio y homologa el convenio elaborado por las partes. Si considera que el convenio no protege los intereses de los hijos, o de uno de los cónyuges, no aprobará el convenio ni dictará el divorcio.²¹

Es la forma privilegiada de divorcio en Francia, debido a que tiene un mecanismo muy práctico que lo hace funcionar sin dificultades, la intervención judicial sirve para dar fuerza y eficacia al acuerdo de las partes.²²

b) El divorcio solicitado por uno de los cónyuges y aceptado por el otro.

Es un divorcio por mutuo consentimiento imperfecto, uno de los

²¹ BARANGUER Gabriel. *La Reforma del Divorcio en Francia*. Revista Internacional del Notariado. año XXVI. No. 73. Institución editora, Oficina Notarial Permanente de Intercambio Internacional. Buenos Aires, Argentina, 1976. p. 99.

²² Loc. cit.

*cónyuges demanda el divorcio, si el demandado reconoce los hechos ante el Juez, éste dicta sentencia.*²³

La característica del divorcio demandado por uno de los cónyuges y aceptado por el otro, es que procede por la confesión.

Nos parece intrascendente, ya que generalmente las partes llegan a un acuerdo previo, solicitando el divorcio de manera conjunta, o si no se ponen de acuerdo, demandan el divorcio por falta de uno de los cónyuges.

2. El divorcio por ruptura de la vida en común.

En este rubro, se encuadran dos casos:

- La separación de los cónyuges por más de seis años,*
- La alteración de las facultades mentales por seis años, para considerar una ruptura grave de la vida en común.*²⁴

Es un divorcio por causa objetiva, que se funda en la separación de los cónyuges o enfermedad mental incurable.

No podemos considerar el divorcio por causa objetiva, como una repudiación.

El artículo 239 del Código Civil francés, marca una diferencia entre el repudio y el divorcio fundado en la constatación objetiva de la ruptura de la vida en común.

²³ BARANGUER, Gabriel. *op. cit.* p. 100.

²⁴ MONSALLIER, Beatrice. *Le Divorce pour Rupture de la Vie Commune. Revue Trimestrielle de Droit Civil. No. 2. Avril-Juin 1980. 79e année. édition Siréy. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G., p. 270.*

Es posible que el fracaso del matrimonio sea por causa del comportamiento del mismo cónyuge demandante, pero a la ley no interesa determinar qué conducta produjo la separación, basta probar la separación de los cónyuges por seis años. Pero si la causa del divorcio se debe a una falta cometida por él, puede reconvenir la parte demandada, cambiando la noción del divorcio al terreno de la culpa, por lo que se transformaría en un divorcio-sanción.²⁵

3. El divorcio por falta.

La ley francesa, conserva la figura tradicional del divorcio por culpa de uno de los cónyuges, imponiéndose éste como sanción al que falte a sus obligaciones conyugales.

El Código Civil francés elimina, la enumeración taxativa de los hechos constitutivos de la culpa, introduciendo la idea de violación grave o renovada de los deberes y obligaciones del matrimonio, que hagan intolerable el mantenimiento de la vida en común.²⁶

El divorcio por falta se encuentra regulado en los artículos 242 y 246 del Código Civil francés, sin limitar las causas, permitiendo el divorcio por hechos que constituyan una violación grave a los deberes y obligaciones del matrimonio, haciendo intolerable la vida en común.

²⁵ JACQUET, Jean-Michel. op. cit. p. 627.

²⁶ Code Civil française. édition Dalloz-Siréy 1989. París, Francia. Traducido del francés, por Juan Carlos Cárdenas G. Artículo 237.

C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES

El legislador francés de 1975, dictó una causa de divorcio que es "mutatis mutandis", similar a la regulada en México por la fracción XVIII del artículo 267, del Código Civil para el Distrito Federal; así como en algunos de los estados de la república mexicana.

El derecho francés permite a un consorte demandar el divorcio, en razón de una ruptura prolongada de la vida en común, cuando los cónyuges viven separados de hecho, por más de seis años.²⁷

En la ley francesa y en la mexicana, ambos preceptos se fundamentan en un elemento objetivo; que ambos cónyuges vivan separados.

Pero existen en la ley francesa otras disposiciones que complementan esta causal; debe tratarse de una separación de hecho por más de seis años, aceptando el cónyuge demandante todas las cargas que produce el divorcio.

El artículo 239, del Código Civil francés, señala: "El cónyuge que demande el divorcio por ruptura de la vida en común, soportará todas las cargas. En su demanda deberá precisar, los medios por los que ejecutará sus obligaciones, con respecto a su cónyuge y a sus hijos".²⁸

Con el precepto anterior la legislación francesa, regula los efectos del divorcio por ruptura de la vida en común, que se presume por la

²⁷ MAZEAUD, Henri et Leon. *Leçons de Droit Civil. Tome premier-Troisième volume. La Réforme du Divorce et la Séparation de Corps. édition Montchrestien. París, Francia. Traducido del francés, por Juan Carlos Cárdenas G., p.p. 767, 769 y s.s.*

²⁸ MAZEAUD, Henri et Leon. *op. cit.*, p. 770.

separación de hecho de los cónyuges por más de seis años o por la alienación mental incurable de uno de los cónyuges que dure más de seis años. Ya que el cónyuge que demande el divorcio, prácticamente se considera como cónyuge culpable, debido a que la ley lo obliga a asumir todas las cargas.

La ley francesa se fue al extremo, porque si bien, no se trata de un divorcio por culpa, ya que no interesa la conducta o la causa de la separación; sin embargo, en los efectos la ley considera al demandante como cónyuge culpable.

1. El procedimiento.

Existen dos grandes rubros, en materia procesal para demandar el divorcio; uno para el divorcio por mutuo consentimiento y otro, para el divorcio por ruptura de la vida en común o por culpa de uno de los cónyuges.²⁹

El divorcio por mutuo consentimiento, se inicia con solicitud de ambos cónyuges, donde someten al Juez un proyecto de convenio, regulando las consecuencias de divorcio y una convención temporal que regirá durante la instancia. Las condiciones para su admisión, exigen que la presente un abogado común o dos abogados ante el Tribunal de Instancia Superior.

En la segunda etapa, los cónyuges comparecen personalmente ante el Juez, éste examina el proyecto, señalando las cuestiones provisionales,

²⁹ *Ibidem.*, p.p. 812, 813 y s.s.

y dicta un plazo de tres meses de reflexión a los cónyuges. Si transcurrido el plazo, no reiteran su petición ésta caduca.³⁰

Si el Juez tiene la convicción, de que los cónyuges han manifestado libremente su voluntad, pronuncia el divorcio. Homologa en el mismo acto el convenio que regula las consecuencias, teniendo la facultad de negar la homologación del convenio, si no preserva suficientemente el interés de los hijos o del cónyuge.

En el divorcio por ruptura de la vida en común, se sigue un procedimiento distinto al anterior.

a) La demanda inicial.

El divorcio se inicia, con la presentación de la demanda por uno de los cónyuges. Debiendo contener la regulación de la pensión alimenticia, y todas las cuestiones referentes a los hijos y al cónyuge.

En la demanda debe precisar los medios por los que asegurará sus obligaciones, respecto a su cónyuge e hijos. Se deben facilitar al Juez, todos los documentos útiles para fijar las prestaciones y obligaciones alimenticias, así como para liquidar el régimen matrimonial. Se admiten todos los medios de prueba permitidos por la ley.

b) La jurisdicción competente.

El Tribunal de Instancia Superior, es el único competente para dictar un divorcio. El Juez de asuntos matrimoniales está a cargo especialmente de los intereses de los hijos. Es el único facultado para establecer las modalidades de la custodia y patria potestad, para resolver cuestiones

³⁰ *Code Civil Francaise. 84eme édition. Jurisprudence Générale Dalloz, 1984. Artículo 231.*

sobre la pensión alimenticia, y la decisión de confiar sus hijos a un tercero.³¹

c) Pronunciamiento del divorcio.

En el divorcio por ruptura de la vida en común, donde se encuadra el supuesto de la separación de los cónyuges por más de seis años, es obligatoria una audiencia de conciliación, en la que el Juez deberá conversar personalmente con cada uno de los cónyuges por separado. Si fracasa la conciliación, el Juez hace comparecer a las partes para regular las consecuencias.

El divorcio será dictado contra el cónyuge culpable, por las faltas cometidas. Se reputa pronunciado en contra del cónyuge que haya tomado la iniciativa de divorciarse, en razón de la ruptura de la vida en común.³²

2. Efectos.

El primer efecto del divorcio es disolver el vínculo matrimonial, dejando a las partes en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

Los efectos del divorcio van a recaer entre los cónyuges y sus hijos.

a) Entre los cónyuges.

La mujer debe esperar trescientos días para contraer un nuevo matrimonio; pero en los casos en que el divorcio sea pronunciado por separación de hecho, puede contraer matrimonio sin tener que esperar el plazo mencionado.

³¹ Code Civil française. Artículo 247.

³² Code Civil française. Artículo 265.

Toda obligación establecida por uno de los cónyuges en carga a la comunidad, toda enajenación de bienes comunes realizada posteriormente a la presentación de la demanda inicial, será declarada nula, si se prueba que es un fraude a los intereses del otro cónyuge.

Las donaciones que se hagan los consortes, cuando el divorcio se funde en la ruptura de la vida en común, quien haya tomado la iniciativa de divorciarse, perderá de pleno derecho, esas donaciones otorgadas por su cónyuge, el otro, por el contrario, conservará las suyas.³³

Otro efecto patrimonial entre los cónyuges, consiste en la obligación de otorgar una pensión compensatoria, que va a surgir: cuando la ruptura del matrimonio crea disparidad o un cambio en las condiciones económicas de alguno de los cónyuges. La prestación compensatoria se fijará según las necesidades del cónyuge y los recursos del otorgante.

El Juez, para determinar la pensión compensatoria, considerará:

- La edad y el estado de salud de los cónyuges;*
- El tiempo empleado para la educación de los hijos;*
- Sus capacidades profesionales;*
- La disponibilidad para un nuevo empleo;*
- Sus derechos existentes;*
- Su patrimonio después de la liquidación del régimen matrimonial.³⁴*

Existe en el derecho francés, el deber de socorrer, que es una obligación que se impone a uno de los consortes para otorgar alimentos. Se puede cumplir por una pensión alimenticia, cuando el divorcio es

³³ Code Civil française. Artículo 269.

³⁴ Code Civil française. Artículo 272.

pronunciado por ruptura de la vida en común, la debe otorgar el cónyuge que solicita el divorcio. La pensión termina ipso iure, si el cónyuge que la recibe contrae un nuevo matrimonio o entra en concubinato.

Después del divorcio, los cónyuges vuelven a usar su nombre de solteros. Pero en los casos de separación de los cónyuges o alteración de las facultades mentales por más de seis años, la mujer tiene derecho a conservar el nombre de casada, cuando el divorcio es demandado por él.³⁵

En los otros casos de divorcio, la mujer podrá conservar el nombre del esposo, cuando ambos estén de acuerdo con autorización del Juez, siempre que exista un interés particular de ella o los hijos.

b) En relación a los hijos.

El divorcio deja subsistentes los derechos y deberes de los padres, en relación al cuidado de los hijos. En principio, la patria potestad será ejercida por ambos cónyuges, el Juez decidirá quién de ellos tendrá la guarda de los menores.

En el divorcio por ruptura de la vida en común, el demandante se obliga a dar una pensión suficiente para el mantenimiento y educación de los hijos.³⁶

3. Limitaciones.

El legislador francés para los casos de divorcio por ruptura de la vida en común, ha establecido en favor del cónyuge demandado, medidas de protección y restricción que se deben oponer por dos vías diferentes.

³⁵ Code Civil française. Artículo 264.

³⁶ Code Civil française. Artículo 239.

La primera es la cláusula de la dureza, como medio de defensa, que permite al demandado a oponerse a un divorcio que le produciría un daño excepcional. La segunda es la reconvencción, donde se alega que existe una causa diferente a la separación de hecho, señalada en la demanda inicial.³⁷

La Cláusula de dureza, ofrece posibilidad al Juez de rechazar la demanda inicial, si el demandado establece que el divorcio le causaría consecuencias materiales o morales de extrema dureza, tomando en cuenta la edad de los cónyuges y duración del matrimonio.³⁸

Esta cláusula constituye una verdadera defensa, que permite oponerse a la pretensión del demandante. Se establece como contrapeso, a la facultad de entablar una demanda de divorcio por ruptura de la vida en común.

Pensamos que esta cláusula es demasiado endeble, por su carácter subjetivo. Permite al Juez, introducir la noción de culpa, en contra de la voluntad del legislador, en contra del propósito del legislador de hacer de éste un divorcio por causa objetiva.

También existe dificultad para determinar la extrema dureza que produciría el divorcio, tendiente a restringir la aplicación de esta cláusula, ya que no se determina por la ley francesa, qué se debe entender por ella, dependerá de la apreciación que haga el Juez.

³⁷ Code Civil française. Artículo 241.

³⁸ MAZEAUD, Henri et Leon. op. cit. p. 770.

En México, la ley no establece ninguna limitante que permita al demandado oponerse al divorcio fundado en la separación de los cónyuges.

III. BRASIL

A. LEY 6.515 DEL 26 DE DICIEMBRE DE 1977

Esta ley se dictó con motivo de la enmienda constitucional brasileña, número nueve, realizada el 28 de junio de 1977, como resultado de la opinión dominante en todo el país en favor del divorcio.

El Código Civil brasileño de 1916, consideró al matrimonio como indisoluble, hasta la creación de esta ley que termina con esa situación después de más de sesenta años, por lo que ésta ley es trascendental.

Con la ley 6.515 se permite el divorcio vincular en este país, regulando también la separación judicial, que produce la disolución de la sociedad conyugal sin romper con el vínculo matrimonial.³⁹

En el derecho brasileño, el matrimonio religioso de los consortes tiene efectos civiles. Por lo que al decretar el divorcio, se pone fin al matrimonio civil y a los efectos civiles del matrimonio religioso. El matrimonio civil, como el religioso, producen los mismos efectos.⁴⁰

El matrimonio al celebrarse ante un ministro religioso, cuando sobreviene el divorcio, sobrevive, a pesar de que cesen sus efectos civiles.

En Brasil se regula el divorcio-sanción, cuyo objetivo es imponer la separación definitiva y disolución del vínculo, cuando alguno de los

³⁹ SILVA PEREIRA, Cíao-Mario. *Nuevas Tendencias del Derecho de Familia. La Ley de Divorcio en Brasil. Revista de la Asociación Argentina de Derecho Comparado. No. 3. Año 1979. Buenos Aires, Argentina. p. 131.*

⁴⁰ *Loc. cit.*

cónyuges falte a sus obligaciones conyugales. Se establece como pena, debido a su conducta.

El divorcio-remedio, que se presenta como una solución, para los casos en que la vida conyugal se torna imposible, pero no es un divorcio fundado en la culpa.

La ley brasileña, regula el divorcio por ruptura de la vida en común por cinco años consecutivos o por enfermedad mental incurable, teniendo el demandante el deber de asistir al otro cónyuge.

Regula la separación judicial contenciosa o consensual, que produce la disolución de la sociedad conyugal, sin terminar con el vínculo matrimonial.⁴¹

Los cónyuges separados judicialmente por más de tres años, podrán pedir se decrete mediante sentencia, la conversión en divorcio. Es una separación de derecho, dictada judicialmente, por la que se puede demandar el divorcio, si han transcurrido más de tres años, de haberse decretado.

Esta ley limita la facultad para demandar el divorcio por una sola vez.⁴²

El divorcio podrá ser formulado, por una sola vez. Pero si el divorciado vuelve a contraer matrimonio, el otro cónyuge, no divorciado anteriormente, puede pedirlo.

Si un divorciado, contrae matrimonio con una mujer viuda o soltera, ella tendrá derecho a pedir el divorcio, él no. Lo que nos parece absurdo,

⁴¹ SILVA PEREIRA, Cíao-Mario. *op. cit.*, p. 132.

⁴² *Loc. cit.*

atentatorio de las garantías del hombre. A pesar de que los tratadistas brasileños afirman, que la razón de este precepto, es evitar una epidemia divorcista.⁴³

No estamos de acuerdo con lo anterior. En realidad, atendiendo al contexto histórico y jurídico de este país, donde existió por largo tiempo el matrimonio indisoluble, el legislador al permitir el divorcio lo limitó, para que fuera aceptado.

La enmienda constitucional número nueve, del 28 de junio de 1977, eliminó la indisolubilidad del matrimonio, consignada en el artículo 175 de la Constitución Federal de Brasil. Permitiendo el divorcio en los casos expresos de ley. Provoca un avance en el Derecho familiar brasileño.

Se autoriza la disolución del vínculo matrimonial, después de haber transcurrido cinco años de separación de hecho, o de haber transcurrido tres años de separación judicial.

B. LA SEPARACION JUDICIAL

La separación judicial, puede ser por mutuo consentimiento o contenciosa.

En la primera se requiere que los cónyuges hayan permanecido casados por más de dos años. Que presenten al Juez un convenio donde resuelvan: la guarda y custodia de los hijos menores, la partición de bienes. Sin tener que señalar los motivos de la separación.⁴⁴

⁴³ SILVA PEREIRA, Cíao-Mario. op. cit., p. 133.

⁴⁴ CHAVES, Antonio. Divorcio: Causas, Casos y Tipos. Revista de la Facultad de Derecho de Sao-Paulo, Brasil. Vol. LXXII, Junio-Diciembre 1978, p. 217.

En la contenciosa, existen tres hipótesis para que uno de los cónyuges pueda pedir la separación judicial.

La primera, consiste en imputar al otro cónyuge una conducta deshonrosa o un acto que importe, una violación grave de los deberes derivados del matrimonio y que hagan insoportable la vida en común.

La segunda hipótesis, se presenta mediante la prueba de la ruptura de la vida en común, por más de cinco años consecutivos y ser imposible su reconstitución.

La tercera es la alienación mental grave. Cuando se presenta después de celebrado el matrimonio, haciendo imposible la vida en común. La duración debe ser por cinco años, sin posibilidad de curación.

La ley 6.515, se compone de cincuenta y cuatro artículos, divididos en cuatro capítulos:

- I. De la disolución de la sociedad conyugal.
sección 1a: Los casos y efectos de la separación judicial;
2a: La protección de los hijos; 3a: Del uso del nombre;
4a: De los alimentos.*
- II. Del divorcio.*
- III. Del procedimiento.*
- IV. Disposiciones finales y transitorias.⁴⁵*

⁴⁵ *op. cit.*, p. 216.

C. LA CONVERSION DE SEPARACION JUDICIAL, EN DIVORCIO

Es la particularidad que distingue al derecho brasileño, de otros ordenamientos. No admite el divorcio que no sea precedido por una separación de los cónyuges, ya sea judicial o de hecho.

Cualesquiera de los cónyuges, después de tres años de haberse decretado la separación judicial, puede demandar el divorcio. Se cita al cónyuge demandado, quien podrá fundar su defensa en dos puntos únicamente: el incumplimiento de las obligaciones derivadas del convenio de la separación judicial, o que no hayan transcurrido los tres años de haberse separado.⁴⁶

⁴⁶ *Ibidem.*, p. 218.

IV. ALEMANIA

A. GENERALIDADES DEL DIVORCIO EN ALEMANIA

En principio, el Código Civil alemán (BGB), tenía como finalidad unificar el derecho civil en Alemania. El Código Civil Prusiano de 1794, permitió bajo ciertas condiciones, el divorcio por mutuo consentimiento, el cual se mantuvo por muy poco tiempo por las influencias católicas que existían en Prusia, Baviera, Lorena, Alsacia; territorios que formaban parte del territorio alemán de esa época.⁴⁷

El Código de 1900, estableció un divorcio por culpa de los cónyuges, la única razón de divorcio sin culpa, era la enfermedad mental grave e incurable.

El abandono del hogar común, era causa de divorcio. El cónyuge abandonado podía intentar una acción de restitución de la vida en común, si el condenado no retornaba a la vida en común en el plazo de un año, el cónyuge abandonado podía demandar el divorcio.

Después de la ocupación de Austria en 1938, el gobierno hitleriano unificó el derecho de matrimonio en Alemania y Austria. La ley del 6 de julio de 1938, permitió la posibilidad de divorciarse, después de tres años de vida separada. La separación debía ser profunda e irremediable, de tal forma que el restablecimiento de la vida en común ya no podía ser considerado.⁴⁸

⁴⁷ BEITZKE, Gunther. *Las Causas de Divorcio en el Nuevo Derecho Alemán. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXIX. ENERO-ABRIL 1979. Núm. 112 UNAM, p. 40.*

⁴⁸ *Loc. cit.*

Todo el sistema de divorcio alemán se fundaba en el fracaso del matrimonio, como consecuencia de la culpa de uno de los cónyuges. Posteriormente la ley del Consejo de Control de los aliados, en febrero de 1946, reguló el divorcio de igual forma que el Código de 1900.

La regulación del divorcio por separación, ha sufrido cambios. Antes de 1945, se favorecía el divorcio, posteriormente la tendencia ha sido a la inversa.

El Parlamento Alemán en 1967, convocó una comisión para revisar el derecho del matrimonio y del divorcio, para elaborar modificaciones en cuanto a las obligaciones alimenticias y el procedimiento.

En Alemania en principio, se establece una sola razón de divorcio, que es el "fracaso del matrimonio". Así, en el Código Civil alemán la noción de culpa está eliminada; se establece que ya no existe una comunidad de vida entre los cónyuges, sin esperar un inicio de esa comunidad de vida.⁴⁹

B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO

En 1976, se modifica el divorcio en Alemania, por la "Primera ley de reforma de derecho matrimonial y de la familia".

Las causas de divorcio reguladas por la ley son:

- Por la conducta de uno de los cónyuges, si no han estado separados por más de un año.

⁴⁹ BEITZKE, Gunther. *op. cit.*, p. 42.

- *Por la demanda de los dos cónyuges o la demanda de uno con acuerdo del otro, si han estado separados más de un año.*
- *Por demanda unilateral con la prueba del fracaso del matrimonio, siempre que tengan más de un año separados.*
- *La separación de hecho por tres años, pudiendo oponer la cláusula de dureza.*
- *La separación de hecho por más de cinco años.*

C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES

La ley alemana no regula, en principio, más que una razón de divorcio, el fracaso del matrimonio. Señalada en la ley por la fórmula: "que una vida en común de los cónyuges ya no existe, y que no se puede considerar un reinicio cualquiera que sea". La noción de culpa está eliminada; ya no se pronuncia sobre los errores de los cónyuges. Pero surge el problema: ¿cómo probar la desunión profunda e irremediable de los cónyuges?

Para no tener que penetrar en los detalles de la vida íntima de los cónyuges, como ocurre en el divorcio-sanción, la ley se funda en presunciones, que se siguen de la separación de hecho de los cónyuges.⁵⁰

Después de tres años de separación de hecho, la ley alemana establece una presunción absoluta del fracaso del matrimonio. Obteniendo el divorcio aun en contra de la voluntad del demandado.

⁵⁰ *Ibidem.*, p. 44.

Unicamente se tiene que probar el tiempo de separación, sin hacer referencia a la culpabilidad de los consortes.

Se puede oponer la Cláusula de dureza, que se establece en favor de los hijos y del demandado, cuya finalidad es impedir que se decrete el divorcio.

Respecto a los hijos, el Juez deberá negar el divorcio, si el mantenimiento del matrimonio es excepcionalmente necesario para los hijos. Obviamente que lo anterior no garantiza el bienestar de los hijos, puesto que la vida en común de los cónyuges que están en pleno desacuerdo, no puede ser útil para los hijos.⁵¹

En cuanto al cónyuge demandado, puede oponerse al divorcio, si éste es de una dureza excepcional que se mantiene el vínculo. Todo lo anterior será valorado por el Juez, por lo que se determinará a su arbitrio.

La cláusula de dureza no puede impedir definitivamente el divorcio. No tiene aplicación, después de cinco años de separación de hecho. Solamente suspende el divorcio por dos años, ya que si la separación se funda en la separación por tres años, sólo puede detenerlo por dos años más, puesto que no tiene aplicación ya después de cinco años.⁵²

La ley alemana, presume que después de cinco años de separación de hecho de los cónyuges, el fracaso del matrimonio es absoluto, por lo que mantener un lazo matrimonial, no tiene objeto; existiendo un peligro

⁵¹ *Ibidem.*, p. 50.

⁵² *Loc. cit.*

*social, si cónyuges no divorciados, se vieran obligados a vivir en uniones ilícitas.*⁵⁹

No tiene aplicabilidad la cláusula de dureza, en el caso de separación de hecho de los cónyuges por más de cinco años, puesto que transcurrido se presume de manera absoluta el fracaso del matrimonio.

⁵⁹ BEITZKE, Gunther. *op. cit.*, p. 52.

V. URUGUAY

A. LEY 14.766, DEL 18 DE ABRIL DE 1978

En Uruguay, se regula el divorcio por separación de hecho de los cónyuges, la que debe ser ininterrumpida y voluntaria durante más de tres años, sea cual fuere el motivo que la haya originado.

La ley 14.766 reforma sustancialmente el Código Civil Uruguayo, especialmente en el régimen de divorcio. Esta ley entra en vigor a los veinticinco días de su publicación en el Diario Oficial, el 25 de abril de 1978.⁵⁴

El Código Civil Uruguayo permite la separación de cuerpos, que disuelve la sociedad legal de bienes, sin que los cónyuges puedan contraer nuevo matrimonio.⁵⁵

Cualesquiera de los cónyuges puede intentar la acción de separación de cuerpos, debiendo fundarse en las causales establecidas en la ley.

Habiendo recibido la demanda y dictado las medidas provisionales, el Juez mandará que se proceda a la facción del inventario de los bienes del matrimonio. Para decretar la sentencia definitiva, debe acreditarse que se ha resuelto la situación de los hijos menores o incapaces en cuanto a su guarda, régimen de visitas y pensión alimenticia.⁵⁶

⁵⁴ CESTAU, Saúl D. *La Nueva Legislación del Divorcio*. Revista Uruguaya de Derecho Procesal. Editorial, Fundación de Cultura Universitaria. No. 2. 1977. Montevideo, Uruguay. p. 11.

⁵⁵ CESTAU, Saúl D. *op. cit.*, p.p. 13 y 14.

⁵⁶ *Loc. cit.*

El principal efecto de la separación de cuerpos, es la disolución de la sociedad conyugal, quedando ambos cónyuges solidariamente obligados al sostén y educación de sus hijos. Pueden celebrar la conversión de la separación de cuerpos en divorcio.

Para que proceda la conversión, tienen que haber transcurrido tres años de haberse dictado la separación de cuerpos, cualesquiera de los cónyuges podrá solicitarla, basándose en la sentencia de separación. Solicitada la conversión, el Juez la concede de plano, notificando la sentencia al otro cónyuge, personalmente o por edictos.⁵⁷

B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO

La ley uruguaya, admite el divorcio:

- a) Por las causas enunciadas en el artículo 148 del Código Civil;*
- b) Por mutuo consentimiento de los cónyuges;*
- c) por la sola voluntad de la mujer.⁵⁸*

Señalaremos brevemente los supuestos anteriores, para avocarnos al estudio de la separación de hecho de los cónyuges, como causal de divorcio, destacando sus particularidades en Uruguay.

Atendiendo a los artículos 148 y 187 del Código Civil de Uruguay, se regulan las mismas causas para la separación de Cuerpos, como al divorcio.

⁵⁷ Loc. cit.

⁵⁸ Loc. cit.

***Artículo 148 del Código Civil de Uruguay.**

La separación de cuerpos sólo puede tener lugar:

- 1. Por el adulterio de cualquiera de los cónyuges;**
- 2. Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, pronunciada la sentencia criminal condenatoria;**
- 3. Por sevicias o injurias graves de uno respecto del otro. Estas causales serán apreciadas por el Juez tomando en cuenta la educación del agraviado;**
- 4. Por la propuesta del marido para prostituir a su mujer;**
- 5. Por el conato del marido o el de la mujer para prostituir a sus hijos, y por la connivencia en la prostitución de aquéllos;**
- 6. Cuando hay entre los cónyuges disputas o riñas continuas, que les hagan insoportable la vida en común;**
- 7. Por la condenación de uno de los esposos a pena de penitenciaría por más de diez años;**
- 8. Por el abandono voluntario del hogar que haga uno de los cónyuges, siempre que haya durado más de tres años;**
- 9. Por la separación de hecho, ininterrumpida y voluntaria de por lo menos uno de los cónyuges, durante más de tres años, sea cual fuere el motivo que la haya ocasionado;**
- 10. Por la incapacidad de cualquiera de los cónyuges, cuando haya sido declarada por enfermedad mental permanente o irreversible, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:**
 - a) Que haya quedado ejecutoriada la sentencia que declaró la incapacidad,**
 - b) Que a juicio del Juez, apoyado en dictamen pericial, la enfermedad mental sea de tal naturaleza, que racionalmente no pueda esperarse el restablecimiento**

de la comunidad espiritual y material propia del estado de matrimonio.⁵⁹

En el artículo anterior, se regula la separación de hecho de los cónyuges como causa de separación de cuerpos o de divorcio.

El divorcio por mutuo consentimiento, requiere que ambos cónyuges se presenten ante el Juez Letrado de su domicilio. Que hayan transcurrido dos años de celebrado el matrimonio. Cita a una nueva audiencia en un plazo de seis meses, para que manifiesten en forma definitiva su voluntad para divorciarse, con lo que se decretará la disolución.

En la ley uruguaya, existe una causa peculiar de divorcio, dictado por la sola voluntad de la mujer. Ella deberá comparecer personalmente ante el Juez, quien citará a las partes a una audiencia de conciliación y para resolver la situación de los hijos.

*Si no comparece el cónyuge contra el que se pide el divorcio, el Juez resolverá la situación de los hijos y la pensión alimenticia, fijando una audiencia en seis meses, a fin de que manifieste que persiste en sus propósitos.*⁶⁰

Al decretarse el divorcio por el Juez, se disuelve el vínculo matrimonial, dejando a las partes en aptitud de contraer matrimonio.

⁵⁹ *Ibidem.*, p. 15.

⁶⁰ *Ibidem.*, p. 27.

Las causales de separación de cuerpos y de divorcio incorporadas por la ley 14.766, reconocieron la necesidad de regular estas cuestiones más ampliamente.

C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE HECHO

Se regula en el artículo 148 del Código Civil de Uruguay, interpretándolo en relación con el artículo 187 del mismo ordenamiento, estableciendo:

"Artículo 148. La separación de cuerpos sólo puede tener lugar:

9o. Por la separación de hecho, ininterrumpida y voluntaria de por lo menos uno de los cónyuges durante más de tres años sea cual fuere el motivo que la haya ocasionado;"⁶¹

El artículo 187, señala que las causas de divorcio serán las mismas que para la separación de cuerpos. Se afirma que con la nueva causal, se permite a los cónyuges liberarse del lazo matrimonial que los sigue uniendo, a pesar de que una larga separación de hecho, pone en evidencia que el mismo no existe. También se pretende evitar que se invoquen falsas causas en los juicios de divorcio.⁶²

Existe similitud en los fundamentos de esta causal en Uruguay, con los razonamientos que encontramos en el Diario de los Debates de la Cámara de Diputados en México.

⁶¹ Loc. cit.

⁶² Ibid., p. 28.

Al igual que en nuestro país, en Uruguay la separación de hecho y el abandono de hogar son situaciones distintas. En el abandono únicamente se puede demandar el divorcio, por el cónyuge que no se apartó del hogar, en la separación cualquiera de ellos puede solicitarlo, además de otras particularidades.

VI. GRECIA

A. LEY HELENICA TRANSITORIA 868/1979

Es importante señalar sobre la regulación de la separación de hecho de los cónyuges, independientemente del motivo de la separación, lo hecho en Grecia para regular esta causal de divorcio dentro de su legislación.

En 1932, la Cámara de Diputados helénica votó un proyecto de ley que contenía la siguiente disposición: "Cualquiera de los cónyuges puede demandar la disolución del matrimonio, sin que exista culpa por parte del cónyuge demandado; cuando los cónyuges viven separados de hecho por más de ocho años consecutivos".⁶³

La disposición anterior nunca entró en vigor, dentro de estos intentos legislativos, se presentó en 1965 una propuesta a la Cámara de diputados de Grecia, para hacer una enmienda al artículo 1442 del Código Civil, para establecer el fracaso objetivo del matrimonio, como causal de divorcio.⁶⁴

Ninguno de los intentos por regular la separación de hecho como causal de divorcio en Grecia prosperó, hasta el año de 1979, el 17 de febrero aparece publicada en el Diario Oficial de ese país, la ley 868/79 sobre el divorcio por ruptura prolongada de la vida conyugal.⁶⁵

⁶³ AGALLOPOULOS-ZERVOYANIS, Penelope. *Réflexions sur la Loi Hellénique Transitoire No. 868/1979*. *Revue Hellénique de Droit International*. Traducido del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.

⁶⁴ *Loc. cit.*

⁶⁵ *Ibidem.*, p.p. 365 y 366.

Esta ley transitoria, permite demandar el divorcio en razón de una ruptura prolongada de la vida conyugal, que tenga una duración de al menos seis años. La ruptura se refiere a la separación de hecho, existiendo similitud con la causal de divorcio regulada en México, por el Código Civil para el Distrito Federal, en el artículo 267 fracción XVIII.

La idea predominante en las nuevas legislaciones, es el fracaso del matrimonio, el divorcio es necesario cuando el matrimonio se vuelve intolerable y ya no existe como tal. Se deja a un lado la noción del divorcio como sanción, por realizar uno de los cónyuges alguna conducta en contra del matrimonio.

El artículo primero de esta ley helénica transitoria señala: "Cualquiera de los cónyuges puede demandar el divorcio en razón de una ruptura de la vida conyugal, que dure al menos seis años consecutivos, anteriores a que la acción de divorcio sea intentada".⁶⁶

En el precepto anterior, así como en la ley mexicana, no se determina a uno de los cónyuges como culpable, por lo que puede ser invocada por ambos cónyuges.

El artículo segundo de la ley 868/79 limita la facultad de demandar el divorcio; cuando el tribunal constate que el restablecimiento de la vida conyugal es muy probable, y cuando el demandado se oponga a la disolución del matrimonio por ciertas circunstancias en las que el divorcio

⁶⁶ *Ibidem.*, p.p. 368 y 370.

*significaría una dificultad excepcional.*⁶⁷

*La demanda que entabla el cónyuge demandado, no procederá, si el demandante declara que el divorcio se pronuncie por su propia culpa. Es un divorcio por culpa del cónyuge demandante, la sentencia será dictada en su contra, debiendo cumplir con todas las obligaciones que le sean impuestas.*⁶⁸

*El derecho familiar en Grecia ha sufrido varias reformas, la ley 1250/1982, verbigracia, introdujo la posibilidad de la celebración civil del matrimonio. Así también la ley 1329/1983 en la que se ratifica el principio constitucional de la igualdad entre hombres y mujeres.*⁶⁹

*El artículo 1367 del Código Civil griego establece que los futuros cónyuges pueden escoger entre el matrimonio civil, dictado por el presidente de la comuna en forma pública, o la ceremonia religiosa celebrada ante un representante de la Iglesia ortodoxa griega.*⁷⁰

Esta causal de divorcio regulada por la ley helénica transitoria, puede ser intentada por cualesquiera de los cónyuges, sin hacer referencia a la culpabilidad de alguna de las partes, únicamente por la separación de los cónyuges.

⁶⁷ KOUAMANTOS, Georges. *El Nuevo Derecho de Familia en Grecia. Revue Hellénique de Droit International. Publiée par L'institut Hellénique de Droit International et étranger, 35-36 eme. Année. No. 1-4. 1982-1983. Traducido del francés, por Juan Carlos Cárdenas G., p. 5.*

⁶⁸ Loc. cit.

⁶⁹ Ibidem., p.p. 7, 12 y 13.

⁷⁰ Loc. cit.

VII. ESPAÑA

A. EL DIVORCIO EN ESPAÑA

En España no existió el divorcio vincular hasta 1981, por lo que los cónyuges que contraían matrimonio válido, únicamente podían obtener la separación judicial.

La primera ley de divorcio en España se aprobó en 1932, la cual tuvo una vigencia efrmera. Permitía la completa disolución del matrimonio, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio.⁷¹

Definitivamente la influencia de la religión católica, que considera al matrimonio como indisoluble, ha sido la causa de que no se regule el divorcio vincular en España.

Se envió la iniciativa de ley a la Cámara de Diputados, proponiendo la regulación del divorcio vincular, además de hacer una revisión completa sobre la nulidad del matrimonio, la separación judicial, la disolución del matrimonio y sus efectos. En los debates surgieron conflictos entre los demócratas cristianos y los social demócratas, aprobándose el 7 de julio de 1981.⁷²

La ley 30/1981 introduce el divorcio vincular, sufriendo un gran cambio el derecho familiar español, se establece que: "el divorcio significará, la ruptura del vínculo conyugal existente en un matrimonio

⁷¹ GLOS, George. E. *The Spanish Divorce Law of 1981. The International and Comparative Law Quarterly*. Vol. 32. July 1983. London, England. Traducido del inglés, por Juan Carlos Cárdenas G., p.p. 667 y 668.

⁷² GLOS, George, E. *op. cit.* p. 675.

válido, debido a determinadas causas distintas de la muerte de uno de los cónyuges, y con facultad para éstos de contraer nuevo matrimonio".⁷³

También se regula en el Código Civil español, la separación judicial, que es: "el remedio judicial que consiste en suprimir la obligación de la continuación de la vida conyugal, dejando por el contrario, intacto el vínculo matrimonial. Tiene que existir la sentencia de un tribunal para que sea legalmente una separación".⁷⁴

B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO

Debido a que en España se regula la separación judicial y el divorcio, señalaremos las causas de separación judicial, para posteriormente señalar las causas de divorcio y sus implicaciones.

Artículo 82 del Código Civil Español.

"Son causas de separación:

- 1a. El abandono injustificado del hogar, la infidelidad conyugal, la conducta vejatoria o injuriosa y cualquier otra violación grave o reiterada de los deberes conyugales.*
- 2a. Cualquier violación grave o reiterada de los deberes respecto de los hijos comunes o respecto de los de cualquiera de los cónyuges que convivan en el hogar familiar.*

⁷³ MUÑOZ OCASIO, David. Comentarios Sobre las Causas de Divorcio en Puerto Rico Vis a Vis las Nuevas Causas de Separación y Divorcio en España. *Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico*. Vol. XVIII enero-abril 1984. p. 36.

⁷⁴ Loc. cit.

- 3a. *La condena a pena de privación de la libertad por tiempo superior a seis años.*
- 4a. *El alcoholismo, la toxicomanía o las perturbaciones mentales, siempre que el interés de otro cónyuge o el de la familia exijan la suspensión de la convivencia.*
- 5a. *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante seis meses, libremente consentido. Se entenderá libremente prestado este consentimiento, cuando un cónyuge requiriese fehacientemente al otro para prestarlo, apercibiéndole expresamente de las consecuencias de ello, y éste no mostrase su voluntad en contra por cualquier medio admitido en derecho o pidiere la separación provisional a que se refiere el artículo 103, en el plazo de seis meses a partir del citado requerimiento.*
- 6a. *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante el plazo de tres años.*
- 7a. *Cualquiera de las causas de divorcio, en los términos previstos en los números 3o, 4o, 5o del artículo 86⁷⁵.*

La sentencia de separación no disuelve el vínculo matrimonial, únicamente permite a los cónyuges vivir separados y disolver la sociedad conyugal.

El artículo 86 del Código Civil español establece:

"Son causas de divorcio:

- 1a. *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos un año ininterrumpido desde la interposición de la demanda de separación formulada por ambos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro, cuando*

⁷⁵ Código Civil Español. Artículo 49.

aquella se hubiere interpuesto una vez transcurrido un año desde la celebración del matrimonio.

- 2a.** *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos un año ininterrumpido desde la interposición de la demanda de separación personal, a petición del demandante o de quien hubiere formulado reconvencción conforme a lo establecido en el artículo 82, una vez firme la resolución estimatoria de la demanda de separación o, si transcurrido el expresado plazo, no hubiera recaído resolución en la primera instancia.*
- 3a.** *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos dos años ininterrumpidos:*
- a)** *Desde que se consienta libremente por ambos cónyuges la separación de hecho o desde la firmeza de la resolución judicial, o desde la declaración de ausencia legal de alguno de los cónyuges, a petición de cualquiera de ellos.*
- b)** *Cuando quien pide el divorcio acredite que, al iniciarse la separación de hecho, el otro estaba incurso en causa de separación.*
- 4a.** *El cese efectivo de la convivencia conyugal durante el transcurso de al menos cinco años, a petición de cualquiera de los cónyuges.*
- 5a.** *La condena en sentencia firme por atentar contra la vida del cónyuge, sus ascendientes o descendientes.*
Cuando el divorcio sea solicitado por ambos o por uno con el consentimiento del otro, deberá necesariamente acompañarse a la demanda o al escrito inicial la propuesta de convenio regulador de sus efectos, conforme a los artículos 90 y 103 de este Código⁷⁶.

⁷⁶ Código Civil Español. Artículos 79 y 80.

Prácticamente en España todo aquél que quiera obtener el divorcio, tiene que pasar por un periodo de separación, ya sea de hecho o judicial. La única causal para la que no se requiere la separación previa al divorcio, es la condena en sentencia firme por atentar contra la vida del cónyuge, sus ascendientes y descendientes.

En la causal de divorcio, regulada en el Código Civil español art. 86 (4), sólo se requiere probar el cese efectivo de la convivencia conyugal durante por lo menos cinco años, pudiendo ejercer esta causal cualquiera de los cónyuges.

Al igual que en la causal de divorcio regulada por el Código Civil para el Distrito Federal, en el artículo 267 fracción XVIII, únicamente se requiere la separación de los cónyuges o el cese de la vida en común, por lo que estamos frente a una causal de divorcio en que ambos cónyuges son inocentes. No se señala a alguno de los cónyuges como culpable, surgiendo problemas en cuanto al cumplimiento de las obligaciones alimenticias, y todas aquéllas que surgen con la disolución del matrimonio.

CAPITULO SEGUNDO

**REGULACION DEL DIVORCIO EN LA FRACCION
XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL
PARA EL DISTRITO FEDERAL**

I. PROCESO LEGISLATIVO PARA SU ENTRADA EN VIGOR.

- A. INICIATIVA.**
- B. DISCUSION.**
- C. APROBACION.**
- D. SANCION Y PROMULGACION.**
- E. PUBLICACION E INICIACION DE LA VIGENCIA.**

II. ELEMENTOS QUE CONTIENE.

- A. LA SEPARACION DE LOS CONYUGES.**
- B. POR MAS DE DOS AÑOS.**
- C. EL MOTIVO DE LA SEPARACION.**
- D. AMBOS CONYUGES PUEDEN INVOCARLA.**

I. PROCESO LEGISLATIVO PARA SU ENTRADA EN VIGOR EL 27 DE MARZO DE 1984.

A. INICIATIVA

Para investigar una norma o institución jurídica, debemos partir siempre desde sus orígenes. El estudio del proceso legislativo por el cual se formó esta causal de divorcio, nos permite determinar el por qué y para qué se adicionó esta disposición en la ley. Conocer la ratio legis, los factores históricos, sociológicos y jurídicos, que en un determinado momento hayan influido al legislador, en la adición de esta causa de divorcio al Código Civil.

La ley, debe seguir un proceso legislativo para alcanzar su carácter coercitivo y produzca consecuencias jurídicas. Este proceso comienza con la iniciativa: "que es el acto por el cual, determinados órganos del Estado, someten a la consideración del Congreso un proyecto de ley".¹

La mayor parte de la actividad legislativa, es por iniciativa del Poder Ejecutivo. Sin embargo, la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, surgió por iniciativa de las Comisiones Unidas de Justicia y del Distrito Federal, dentro del mismo Congreso.

El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos; Lic. Miguel de la Madrid Hurtado, envió a los Secretarios de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, una iniciativa que reforma y deroga diversas disposiciones contenidas en el Código Civil para el Distrito Federal, y para

¹ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. 33a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985. p. 54.

toda la República en materia federal; así como en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Esta iniciativa presentada por el Ejecutivo, a los Secretarios del Congreso el 21 de octubre de 1983, trata las siguientes materias: domicilio conyugal, sociedad conyugal, donaciones entre consortes, causas de divorcio, convenio de divorcio voluntario, perdón y desistimiento en el divorcio; así como, la custodia de menores, patria potestad, alimentos entre cónyuges por causa de divorcio, alimentos entre los concubinos, incremento anual en alimentos, régimen patrimonial en el matrimonio y sucesión legítima por concubinato.

La exposición de motivos de las reformas, señala "que las modificaciones propuestas, se sustentan en el interés de mejorar el orden jurídico familiar; asegurar la igualdad real entre los cónyuges, favoreciendo la mayor protección para los hijos y preservar las relaciones familiares".²

En materia de divorcio, la iniciativa propone reformar la fracción VII del artículo 267 del Código Civil; a efecto de que la enajenación mental incurable, para ser causa de divorcio, requiera previamente la declaración judicial sobre la interdicción del cónyuge que la padezca.

También se contempla que la causa de divorcio, consistente en la falta de cumplimiento de las obligaciones alimentarias, proceda sin que se tengan que agotar previamente los procedimientos necesarios, para el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el artículo 164 del Código Civil, para el Distrito Federal.³

² MONTERO DUHALT, Sara. *Comentarios Teóricos sobre las Reformas al Código Civil, del 27 de diciembre de 1983. Revista Mexicana de Justicia. No. 1. Vol. III. enero-marzo 1985. PGR. PGJDF. INACIPE. P. 15.*

El artículo 268 del Código Civil, establece una nueva causa de divorcio; por la que se puede demandar, cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no hubiere justificado, o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado.

B. DISCUSION

En la secuela de la función legislativa, la discusión es la etapa en la que la Cámara estudia, razona, discute, reflexiona sobre los aspectos positivos y negativos que entraña la iniciativa.

"La discusión es el acto por el cual, las Cámaras deliberan acerca de las iniciativas, a fin de determinar si deben ser o no aprobadas. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el reglamento de debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones".⁴

En los debates encontramos, los criterios esgrimidos por los diputados apoyando la iniciativa o por el contrario, los aspectos negativos que implique. Esta iniciativa, fue tumada a las Comisiones Unidas de Justicia y del Distrito Federal de la Cámara de Diputados, para su estudio y dictamen. Señalaron que "ésta responde al rápido desenvolvimiento que ha tenido el derecho familiar, tutelando y protegiendo el núcleo familiar como base de nuestra sociedad. Teniendo presente el justo e irreversible

³ MONTERO DUHALT, Sara. op. cit., p. 17.

⁴ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. op. cit., p. 54.

proceso de igualdad entre la mujer y el varón, tanto en sus relaciones personales como patrimoniales".⁵

Indicaron que la reforma propuesta contiene las disposiciones necesarias, para apoyar la subsistencia del vínculo matrimonial y para evitar la desintegración del núcleo familiar, pero asimismo, atiende a la realidad humana y social en que se desarrolla.⁶

En el dictamen de primera lectura, las Comisiones Unidas estimaron conveniente recomendar a la soberanía de la H. Cámara de Diputados, la aprobación de la iniciativa. Sin embargo, sugieren adicionar en el artículo 267 del Código Civil, en el que se establecen causas de divorcio, una fracción que debería ser la número XVIII que diga: "La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos".⁷

Aparece por primera vez, en el dictamen de primera lectura, la iniciativa de la causal de divorcio en comento. El cual indica que en esta causal, "se recoge la experiencia del foro nacional, pues es frecuente observar la separación de los cónyuges, por largo tiempo sin que exista formalmente una causa suficiente para demandar el divorcio necesario, sin que convengan en solicitar la disolución del vínculo matrimonial mediante un juicio de divorcio voluntario. En tal caso, cualquiera que sea la causa que hubiera originado la separación, si persiste por más de dos años,

⁵ *DIARIO DE LOS DEBATES, de la Cámara de Diputados del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. Año II. Tomo II. No. 28. LII Legislatura. 23 de noviembre de 1983. p. 5.*

⁶ *Loc. cit.*

⁷ *Loc. cit.*

permite concluir que el matrimonio ya no es tal y no representa la base armónica para la convivencia familiar".⁹

Es un acierto reconocer esta situación que afecta a la familia mexicana, recogiénola en una norma jurídica. Pero el legislador olvidó regular las consecuencias que produce un divorcio de esta naturaleza.

El veintinueve de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, se sometió a discusión en lo general por la Cámara de Diputados, el proyecto de decreto que reforma y deroga diversas disposiciones del Código Civil. Encontrando criterios divergentes en torno a la causal de divorcio en estudio.

El diputado Olvera Quintero, hizo una relación entre dos situaciones de hecho como son: el concubinato y la separación de los cónyuges, y dos situaciones jurídicamente reguladas como lo son el matrimonio y el divorcio. Señaló:

"La separación de los cónyuges es el divorcio lo que el concubinato al matrimonio, es una situación de hecho; un divorcio real que opera casi con toda plenitud, pero que carece de existencia jurídica legal. Considerar la separación de los cónyuges por más de dos años causal de divorcio, era una necesidad inaplazable que justifica y explica su

⁹ Loc. cit.

inmediata incorporación a la ley.*

Lamentablemente en ambos casos no existe una regulación del todo afortunada, en el concubinato se regulan algunas de sus consecuencias. En el divorcio por separación, se incorpora como causal, pero no se determinan sus alcances y consecuencias.

Posteriormente el C. diputado David Orozco Romo, intervino externando una preocupación; en el sentido de que esta causal opere, independientemente del motivo que haya dado origen a la separación de los cónyuges. Pudiendo tratarse de una separación justificada o injustificada, lo que la ley no toma en cuenta. A pesar de que sea una causa justificada el demandado no se puede oponer.

El C. diputado Orozco Romo, indicó:

"Y se pueden multiplicar los ejemplos en que las separaciones de dos años pueden ser justificadas, inclusive con el acuerdo del cónyuge; pueden ser muchos, aquí tengo uno: Alguien va a estudiar un doctorado a Alemania, no puede trasladar a la esposa, le dice: nos vamos a separar pero esto va a implicar mejores ingresos. La esposa está de acuerdo con ello; se va esta persona a Alemania, le escribe, le manda cheques con la beca que le dio el CONACYT, aunque ahora sean más pequeñas, con los trabajos que consiguió, no se configura lo que es el abandono y sin embargo, cualquiera de los dos cónyuges pasado el término de separación, que ése es más simple que el del abandono,

* *DIARIO DE LOS DEBATES, de la Cámara de Diputados del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. Año II. Tomo II. No. 28. LII LEGISLATURA. 23 de noviembre de 1983. p. 50.*

porque para el abandono debe haber el descuido de la familia, el no ministrar alimentos, etcétera, nada más la separación. Cualquiera de los dos puede pedir el divorcio, aunque hayan estado de acuerdo.

El se encontró una rubia germana para rehacer su vida o ella se encontró un mejor partido, o quiere vivir las peripecias de la soltería, demanda al otro cónyuge el divorcio".¹⁰

Se pronuncia en contra de la iniciativa, argumentando que se aumentan las causales y se banaliza el vínculo matrimonial; "así como en las ventas, si se dan más facilidades en el turismo hay más ventas, hay más hospedaje; también si para el divorcio se dan más facilidades, habrá más divorcios".¹¹

La solución a la problemática en el aumento del número de divorcios, no consiste en limitar las causales, lo que nos llevaría al extremo de considerar la desaparición de esta institución. El problema es más complejo, requiere una mejor regulación del matrimonio, para que los cónyuges se desarrollen armónicamente en su vida familiar, con una estructura sólida que forme núcleos familiares más estables e integrados.

La diputada Angélica Paulín Posada, se pronunció en favor de la adición de la causal, afirmando "que actualmente existen innumerables parejas que se separan por diversos motivos, sin entablar una demanda de divorcio, existiendo ya un rompimiento de los lazos afectivos y muchas veces también de las obligaciones económicas."¹²

¹⁰ *Ibidem.*, p. 53.

¹¹ *Ibidem.*, p. 54.

¹² *Ibidem.*, p. 55.

La diputada Paulín Posada, expuso en relación al comentario del diputado Orozco Romo que suponía el caso de alguien que saliera becado al extranjero o en cuestiones de trabajo, existiendo una causa justificada para la separación de los cónyuges. Si uno de los cónyuges invoca esta causal, se supondrá que no existe entre ellos una relación afectiva y ofrece la oportunidad de regularizar, situaciones incómodas y de matrimonios que se encuentran desintegrados desde hace tiempo.¹³

La fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, fue reservada para su discusión en lo particular. El diputado Francisco Javier González Garza consideró; que esta iniciativa abría la posibilidad de que el divorcio se diera con mayor abundancia, ya que expresó lo siguiente: "independientemente del motivo que haya originado la separación, se presta a abuso, puesto que el motivo de la causal es indefinido. No existe, por lo tanto, protección al vínculo familiar."¹⁴

Nosotros preguntamos: ¿Cómo se desintegra lo que ya no existe?, si los cónyuges viven separados no podemos decir que sea un matrimonio que cumpla con sus finalidades.

El divorcio se ha concebido como una sanción que se impone, a uno de los cónyuges que se considera culpable por su falta, cometida en contra del otro consorte que se considera por la ley como inocente.

La causal de divorcio contenida en la fracción XVIII del artículo 267, del Código Civil, elimina la noción de culpa. No se pronuncia sobre las faltas realizadas por uno de los consortes, se funda en el fracaso del

¹³ *Ibid.*, p.p. 60 y 61.

¹⁴ *Loc. cit.*

matrimonio, en el hecho de que vivan separados. Al tener otro fundamento y concepción, no se encuadra en las disposiciones que contiene el Código Civil para el divorcio contencioso ni para el divorcio por mutuo consentimiento.

El diputado Daniel Angel Sánchez Pérez, reiterando que la presente causal no preserva la institución familiar, argumentó que ya se encuentra en otras fracciones del mismo artículo 267 del Código Civil, que no tenía nada de novedosa.¹⁵

No coincidimos con lo anterior, no podemos pretender que en otras causales de oportunidad a subsumir esta hipótesis regulada en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil.

El diputado José Luis Caballero Cárdenas, por su parte manifestó: "Por lo que toca a la fracción XVIII del artículo 267, en cuestión, me parece que en lo esencial, tanto el señor diputado Sánchez Pérez, como el señor diputado González Garza, coincidieron en el fondo en el sentido de su impugnación. Y parece ser que en esencia, afirman que la iniciativa amplía las posibilidades para la disolución del vínculo matrimonial por una parte, y por la otra, introduce novedades que en realidad no lo son, pues por una parte afirma el diputado Sánchez Pérez; que el abandono de hogar por más de seis meses podría quedar comprendido dentro de este agregado. Que es el resultado del análisis, que de la iniciativa hicieron las Comisiones conjuntas, o bien, que puede darse o puede quedar comprendida esta supuesta novedad; en el caso general de cuando existiendo una causa que justifique la instauración del juicio de divorcio

¹⁵ *Ibidem.*, p.p. 62 y 63.

necesario, quien la tenga a su favor se separa y no la ejerce por más de un año, en cuyo caso es la parte aparentemente culpable en este supuesto, quien a su vez tendría acción para demandar a quien no haya ejercido oportunamente, el derecho a disolver con justa causa el vínculo matrimonial.

Yo no creo que este agregado del dictamen e -insisto-, no está contenido en la iniciativa del Ejecutivo Federal, sino que fue propuesto en el seno de las Comisiones Unidas de Justicia y del Distrito Federal; yo no creo -repito-, que este agregado bajo ninguna circunstancia amplíe irresponsablemente las posibilidades para el divorcio, en el seno de la sociedad mexicana se dé como una especie de gracioso deporte. Niego rotundamente que ése sea el espíritu que movió a los miembros de la Comisión, para proponer a esta soberanía la adición de la fracción XVIII en cuestión, muy por el contrario, considero que la adición de que se trata, obedece a lo que la experiencia nacional muestra en múltiples casos, sobre todo entre personas de escasa preparación, de cultura mediana y de poca información en cuestiones de orden legal.

En efecto, en casos reiterados estoy seguro que los señores diputados aquí presentes habrán conocido entre amigos, entre parientes, entre sirvientes, entre personas del pueblo en general, en casos verdaderamente numerosos, quienes han contraído matrimonio, se separen por la razón que sea y después de años, creen de buena fe que el matrimonio se extinguió por una especie de prescripción negativa, según quien así lo considerara. Es decir, que el vínculo matrimonial quedó disuelto simple y sencillamente porque ellos no viven juntos. Pero

solamente consideran de buena fe, que el matrimonio se disuelve a través de una separación prolongada, sino que con base en esa reflexión, con base en esa convicción y creencia, proceden a contraer un segundo matrimonio o viven en unión libre con otra persona. Muchísimas veces esto les acarrea problemas legales de verdadera importancia y esto obedece pues, a que muy, muy en contra de su ingenua creencia, que es producto directo de la ignorancia del derecho, el hecho mismo de la separación de ninguna manera puede tener la virtud legal de disolver un matrimonio legítimamente contraído, legítimamente celebrado. La única forma de terminar ese matrimonio es la muerte o es el divorcio, la disolución legal del vínculo matrimonial ante las autoridades competentes y siguiendo los procedimientos que la ley de la materia establece.

Y estimo que es mil veces preferible esta nueva posibilidad de disolver el vínculo matrimonial, que mantener en la incertidumbre relaciones conyugales o relaciones matrimoniales, que por la flojedad de los vínculos pudieran ya no tener ninguna significación para marido y mujer".¹⁶

En los debates de los diputados encontramos diferentes criterios respecto a la causal de divorcio en comento. Pero se concretaron a señalar que se amplían las posibilidades para romper con las uniones conyugales, que no determina una causa que se le impute a alguno de los cónyuges. Perdiendo de vista un aspecto de total importancia en un divorcio; los efectos, las consecuencias. No reflexionaron profundamente los elementos que contiene esta causa de divorcio, que les permitiera

¹⁶ *Ibid.*, p. 66.

determinar cómo se resuelve un divorcio, en el que no existe un cónyuge culpable. Un divorcio en el que no se exige un convenio regulador de las relaciones entre los mismos cónyuges, entre los cónyuges y los hijos y entre los cónyuges y los bienes.

C. APROBACION

Fue aprobada la iniciativa en la votación nominal con 258 votos a favor y 52 en contra, el 29 de noviembre de 1983. Se aprobó la adición de la causal de divorcio, con el número XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

La aprobación "es el acto por el cual las Cámaras aceptan un proyecto de ley".¹⁷

D. SANCION Y PROMULGACION

Al aprobarse el proyecto por las Cámaras, el Presidente de la República lo sanciona, quien de acuerdo a la Constitución; si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.

También se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles, a no ser que corriendo este término, hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deb será hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido, según lo

¹⁷ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *op. cit.*, p. 55.

dispone el artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

"La promulgación es el acto por virtud del cual, el Presidente de la República ordena la publicación de una ley o decreto, previamente aprobados por el Congreso de la Unión o por alguna de las Cámaras que lo integran".¹⁸

Se requiere la promulgación por el Presidente, para que las leyes o decretos entren en vigor, siendo ésta una obligación que le impone la fracción primera del artículo 89 de la Constitución.

E. PUBLICACION E INICIACION DE LA VIGENCIA

"La publicación es el acto por el cual la ley ya aprobada y sancionada se da a conocer a quiénes deben cumplirla".¹⁹

La publicación se hace en el Diario Oficial de la Federación, además existen los Diarios y Gacetas Oficiales de los Estados, para el caso de leyes locales.

La iniciación de la vigencia de una ley, se regula en el artículo tercero del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone: "Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial.

¹⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. 6a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985, p. 772.

¹⁹ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *op. cit.*, p. 55.

En los lugares distintos al en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad".²⁰

El artículo cuarto del Código Civil, establece: "si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que deba comenzar a regir, obliga desde ese día, con tal de que su publicación haya sido anterior".²¹

Las reformas al Código Civil para el Distrito Federal, que contienen la fracción XVIII del artículo 267, se publicaron el día 27 de diciembre de 1983 en el Diario Oficial de la Federación.

Entró en vigor tres meses después de su publicación, empleando el sistema sincrónico de iniciación de la vigencia, por lo que comenzó a regir el 27 de marzo de 1984.

Esta causal sufrió muchos problemas, porque se pretendió aplicar retroactivamente. Sólo pudo invocarse a partir del 27 de marzo de 1986, para evitar aplicarla a situaciones que existían antes de su creación, pero que no pueden ser afectadas por una ley posterior. Como contiene un elemento cronológico de dos años, tuvieron que transcurrir para que la ley rigiera hacia el futuro y no hacia el pasado.

²⁰ Código Civil para el Distrito Federal. 58a. edición. Colección Porrúa.

²¹ Código Civil para el Distrito Federal.

II. ELEMENTOS QUE CONTIENE LA FRACCION XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL

A. LA SEPARACION DE LOS CONYUGES

Los elementos que conforman esta causa de divorcio, son diferentes a los que encontramos en todas las demás causales. Comprendiendo estos elementos estaremos en aptitud de determinar o establecer una adecuada regulación de la misma.

El primer elemento consiste en que exista, una separación de hecho entre los cónyuges. Un distanciamiento físico entre los consortes, que impida que lleven una vida en común.

Los cónyuges tienen que vivir separados en forma pública y continua, que haga imposible la realización de los fines para los cuales se creó el matrimonio. Surge esta causal cuando los consortes no tienen una comunidad afectiva y material.

La separación de hecho de los cónyuges, es un elemento objetivo; que permite establecer una presunción, por la que se infiere que no existe una comunidad de vida entre los cónyuges.

Si viven separados, no se encuentran en posibilidad de cumplir cabalmente con el matrimonio, el vínculo jurídico que los une deja de tener sentido, por lo que la ley faculta a los cónyuges terminar con esa unión jurídica.

El Código Civil para el Distrito Federal, regula tres causas de divorcio que se refieren a una separación.

Artículo 267 del Código Civil.

"Son causas de divorcio:

VIII.- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

IX.- La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.

XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos".²²

Todas estas fracciones implican una separación. Pero en las dos primeras, este alejamiento es en relación al hogar conyugal, existiendo una conducta culpable que se imputa al cónyuge que se separó, contra quien se dictará el divorcio. El abandono del hogar conyugal implica, entre otras cosas, el incumplimiento de todas las obligaciones que derivan del matrimonio.

En la fracción IX, se requiere la existencia de una causa que sea bastante para pedir el divorcio, que provoque la separación del hogar conyugal del cónyuge inocente, pero al transcurrir un año de separación la ley concede al culpable esta causal de divorcio.

Con los anteriores criterios podemos afirmar categóricamente que no existe una remota similitud entre ellas. La fracción XVIII, implica una separación entre dos sujetos, entre los cónyuges. No en relación al domicilio conyugal, además no hay un cónyuge que la ley considere culpable.

²² Código Civil para el Distrito Federal.

El alejamiento de los consortes, es contrario al matrimonio; por el cual se establece una comunidad de vida y ayuda entre ellos. No se puede concebir un matrimonio, en el que los cónyuges vivan separados, en este supuesto, la causal de divorcio que estudiamos, viene a solucionar el conflicto que se presenta por la incompatibilidad de ambas situaciones.

A pesar de que hemos señalado que esta causa de divorcio, se manifiesta por un alejamiento entre los consortes, que es un elemento objetivo. Existen circunstancias que pueden cargar de subjetividad a esta causal.

La separación en algunas ocasiones puede no ser total, conservando los cónyuges una cierta vida en común, a fin de regular la situación de la educación de los hijos o de las cuestiones económicas que tengan en común. Lo que crea conflictos para establecer cuándo se puede colocar la hipótesis de la separación a la que se refiere la ley, el caso concreto que puede presentar muchísimas modalidades.

El Tribunal Supremo de Puerto Rico, ha establecido que los cónyuges deben vivir públicamente separados y no sostener relaciones sexuales, afirmando que esta separación no se interrumpe, por el hecho de que el marido con el fin de reunirse con sus hijos, almuerce en casa de su esposa de quien está separado, se una a ella en el cumplimiento de los deberes para con sus hijos y asista a actos sociales de la familia.²³

Los consortes pueden obviamente reunirse, para normar la educación de los hijos, pero al establecer que no sostengan relaciones

²³ MUÑOZ OCASIO, David. *Comentarios sobre las Causas de Divorcio en Puerto Rico Vis a Vis las Nuevas Causas de Separación y Divorcio en España. Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Vol. XVIII. enero-abril 1984. p. 45.*

sexuales, se llega a una circunstancia más íntima de la pareja, que complica esta causal en cuanto a los elementos de prueba.

En España, un criterio jurisprudencial ha establecido que puede operar la causal de divorcio, a pesar de que los cónyuges vivan en la misma casa. Consideró que un acto aislado de relaciones sexuales entre los cónyuges no interrumpe el término de separación que la ley dispone.²⁴

De acuerdo a los criterios anteriores, se ha dado un tratamiento diferente a la separación de hecho de los cónyuges. Con lo que el elemento objetivo, tiene que ser precisado por la jurisprudencia.

Esta causal debe proceder únicamente cuando exista una separación física, material total entre los cónyuges, no en relación a los hijos.

B. POR MAS DE DOS AÑOS.

Se requiere de un elemento cronológico que debe ser satisfecho para que proceda la causal. La separación debe prolongarse por más de dos años.

La ley también debe crear mecanismos que eviten, alentar a los cónyuges a vivir separados, a sabiendas de que en un plazo de dos años estarán en aptitud de acabar con el lazo conyugal.

Cuando un cónyuge entabla demanda de divorcio invocando la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, y el otro cónyuge acepta

²⁴ Loc. cit.

los hechos allanándose a la demanda, con lo que ambos obtienen el divorcio rápidamente.

La separación de los cónyuges debe ser continua, si existe interrupción en el plazo, debe volverse a computar el plazo de dos años. Para dar oportunidad a los cónyuges a que lleguen a una reconciliación.

C. EL MOTIVO DE LA SEPARACION

El motivo de la separación no interesa a la ley, debido a que no pretende atribuir la culpa del divorcio a alguno de los cónyuges. Al permitir la ley el divorcio, independientemente del motivo que haya originado la separación, automáticamente se aparta de la noción de culpa que predomina en las otras causales.

Es el elemento más controvertido, porque abandona la concepción tradicional del divorcio. Es un divorcio en el que no existe un cónyuge culpable, no se determina alguna falta que se le pueda imputar a alguno de ellos.

Es un divorcio sin causa. No se establece un motivo que se impute a alguno de los cónyuges para poder demandar.

Surgen problemas para encuadrar esta causal, no cae dentro del divorcio por mutuo consentimiento o dentro del divorcio contencioso en el que existe un cónyuge culpable.

En ninguna parte de la ley encontramos, los efectos que va a producir un divorcio en el que no existe cónyuge culpable, y que tampoco exige un convenio que presenten las partes al Juez.

La manera más fácil de resolver esta problemática, es proponer que se derogue del Código Civil. Nosotros proponemos una nueva regulación en la que la ley determine las consecuencias y alcances del divorcio, para no caer en el error de dejar al criterio del Juez la resolución de las consecuencias, revistiéndolo de "las más amplias facultades para resolver", como si fuese un ser supremo capaz de determinar en cada caso lo más favorable para la familia. A pesar de que sea un divorcio sin causa, se deben señalar en la sentencia los elementos que permitan a los hijos un adecuado desarrollo.

D. AMBOS CONYUGES PUEDEN INVOCARLA

No existe cónyuge culpable, en consecuencia, ambos se encuentran en aptitud para demandar el divorcio por esta causal. Si la separación fue producto de una causa justa o injusta, a la ley no le interesa. La ratio iuris de esta causal, radica en terminar con un vínculo que no tiene razón de continuar, de facto ya no existe tal relación entre los cónyuges.

El elemento objetivo que consiste en la separación, faculta a los dos cónyuges a demandar el divorcio fundándose en esta causal. Ya sea que uno de ellos o ambos se hayan separado en forma voluntaria o involuntaria. Tiene que existir obviamente un elemento volitivo, por el que uno de los cónyuges se separa y el otro consienta, o en caso de ser inocente no entable demanda de divorcio por alguna de las otras causales

que regula el Código Civil. Pero el cónyuge que se haya separado, tendrá que cumplir con sus obligaciones frente a los hijos y al cónyuge que se quedó en el hogar conyugal, para que se pueda decretar el divorcio.

CAPITULO TERCERO

**APLICACION DEL METODO COMPARATIVO A LA
REGULACION DE LA FRACCION XVIII DEL ART. 267
DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F., EN RELACION
A LOS CODIGOS CIVILES DE LOS ESTADOS DE
LA REPUBLICA MEXICANA Y CODIGOS
FAMILIARES DE HIDALGO Y ZACATECAS**

**I. ESTADO DE LA REPUBLICA MEXICANA EN LOS QUE
SE REGULA.**

- A. TAMAULIPAS.**
- B. GUANAJUATO.**
- C. QUERETARO.**

**APLICACION DEL METODO COMPARATIVO A LA
REGULACION DE LA FRACC. XVIII DEL ART. 267
DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F., EN RELACION
A LOS CODIGOS CIVILES DE LOS ESTADOS DE
LA REPUBLICA MEXICANA Y CODIGOS
FAMILIARES DE HIDALGO Y ZACATECAS**

En este capítulo hemos revisado todos los Códigos Civiles de la República Mexicana, así como las legislaciones familiares de Hidalgo y Zacatecas, aplicando el método comparativo.

La causal de divorcio fundada en "la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos". Regulada en el artículo 267 fracción XVIII, del Código Civil para el D.F., es la institución jurídica que estudiaremos.

Al delimitar perfectamente nuestro objeto de estudio, aplicamos el método comparativo, que será el procedimiento científico utilizado para alcanzar nuestro objetivo y de esta manera, llegar a conclusiones válidas.¹

Esta causal de divorcio, es la institución jurídica que vamos a comparar en las diferentes legislaciones de los Estados de la República Mexicana.

¹ GUITRON FUENTEVILLA, Julián. Tesis. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México 1991. p.p. 159 y 160.

No nos referimos al Derecho Comparado, por ser ésta una denominación incorrecta, que juristas y estudiosos del derecho emplean comúnmente para designar a este método comparativo.

Para estar en posibilidad de hablar de Derecho Comparado, se requeriría comparar todo el derecho de un país o estado con el de otro país o estado respectivamente. Así verbigracia, todo el derecho de Estados Unidos de Norteamérica con el de México.² Podemos comprender que lo anterior es una labor por demás complicada, que requeriría comparar todas y cada una de las instituciones jurídicas pertenecientes a uno y otro país.

Hemos tenido que determinar: En primer lugar, si esta causal de divorcio se encuentra regulada en los Estados de la República Mexicana, o es privativa del Distrito Federal. En segundo lugar, establecer si se encuentra regulada en los mismos términos en que lo hace el Código Civil para el Distrito Federal; para lo cual ha sido necesario revisar toda la legislación de la República Mexicana referente al divorcio.

Encontramos que la mayoría de los Estados no regulan esta causal de divorcio, otros copiándola del Código Civil del Distrito Federal, la han incluido en su legislación. Los Estados de Hidalgo y Zacatecas que gozan ya de una legislación familiar autónoma independiente al Código Civil, no la incluyen como causa de divorcio.

Afortunadamente no se observa esa actitud de copiar los preceptos del Código Civil del Distrito Federal, por los Códigos de los Estados.

² Loc. cit.

Salvo los Estados de Tamaulipas, Querétaro y Guanajuato, que sí contemplan esta causal de divorcio en sus ordenamientos.

Pero conviene reiterar nuestro punto de vista; debido a que esta causa de divorcio no nos parece aberrante, como pudiera pensarse, nos parece mal regulada en cuanto a sus efectos.

I. ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA EN LOS QUE SE REGULA

A. TAMAULIPAS

El Código Civil para el Estado libre y soberano de Tamaulipas establece:

**artículo 249.- Son causas de divorcio:*

XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.³*

Debe tratarse de una separación de hecho, si se separan por acatamiento a una orden judicial, no se encontrarán bajo el supuesto previsto por la ley. La duración de esa separación debe ser por más de dos años, que es el tiempo en que se presume que los cónyuges tuvieron tiempo de reflexionar su situación.

La teleología de este precepto, es el poner fin a una situación en la que el matrimonio ya no cumple con su objetivo, siendo éste la vida en común de los cónyuges prestándose ayuda mutua y proveyendo responsablemente a la educación de sus hijos:

No se determina a uno de los cónyuges como culpable, ya que en la parte final del artículo se permite a cualquiera de los cónyuges demandar el divorcio por esta causal. Es por ello, que nosotros afirmamos que no se

³ CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TAMAULIPAS. Editorial Cajica, S.A. 1990. Artículo 249.

trata de un divorcio sanción, en el que por la conducta de uno de los cónyuges se permite el divorcio, condenando al cónyuge culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

La ley de Tamaulipas incurre en los mismos errores en que lo hace el Código Civil del Distrito Federal. No hace ninguna referencia a la patria potestad y custodia de los hijos menores, ni regula la situación de los cónyuges respecto a los bienes y pensión alimenticia, es una regulación imprecisa que produce inseguridad jurídica para la familia.

B. GUANAJUATO

El Estado de Guanajuato, al igual que la mayoría de los Estados de la República Mexicana, desafortunadamente aún regulan la materia de Derecho Familiar en el Código Civil. Por lo que encontramos que si se regula, la causal de divorcio por separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la haya originado, en el artículo 323 fracción XVIII del citado ordenamiento.

La ley de Guanajuato prevé algunas circunstancias que produce el divorcio fundado en esta causal.

El Código Civil de Guanajuato, establece que esta acción podrá ejercitarse en cualquier tiempo y no tendrá más objeto que declarar la disolución del vínculo matrimonial. Por lo que esta acción no precluye.

Señala la ley que el padre y la madre conservarán ambos la Patria Potestad sobre sus hijos menores, subsistiendo todas las obligaciones relativas a alimentos.

El cónyuge con el que hayan vivido tendrá la custodia de los menores. Pero la ley no indica cuánto tiempo debieron vivir con el cónyuge que tiene este derecho. No especifica si desde que se hayan separado los cónyuges por más de dos años, o hayan vivido con uno de los cónyuges anteriormente a la presentación de la demanda y éste sea quien tiene el derecho.

La ley permite que si los menores han cumplido catorce años, pueden elegir al cónyuge que deba conservar la custodia de ellos mismos. Nos parece acertado que se tome en cuenta la preferencia de los niños, ya que la mayor parte de las legislaciones subestima la capacidad de los hijos menores para decidir por sí mismos, sobre su situación.

La sociedad conyugal terminará al declararse el divorcio, haciendo su liquidación de acuerdo con la ley, pudiendo las partes convenir al respecto.

Podemos concluir que la ley de Guanajuato confirma nuestra postura respecto a esta causal de divorcio, ya que regula de manera muy general algunos aspectos, en los que el Código Civil para el Distrito Federal es omiso.

En el Estado de Guanajuato, al menos se hace mención a la Patria Potestad, custodia de los menores, sociedad conyugal, con lo que se ratifica nuestra posición ideológica.

Es necesario regular adecuadamente esta causal, definir los efectos que produce el divorcio que se funda en este precepto. Sin tomar la posición más cómoda y proponer que se derogue.

El Código Civil para el Estado de Guanajuato establece:

**Artículo 323.- Son causas de divorcio:*

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

La acción podrá ejercitarse en cualquier tiempo y no tendrá más objeto que declarar la disolución del vínculo, conservando ambos la patria potestad de los hijos y quedando vigentes todas las obligaciones relativas a alimentos. La custodia de los menores la tendrá el cónyuge con el cual hayan vivido, pero los menores que hubieren cumplido catorce años, podrán elegir a su custodia. El contrato de matrimonio con relación a los bienes terminará al declararse el divorcio y se procederá a la liquidación en los términos de la ley, sin perjuicio de lo que las partes convinieren al respecto.⁴*

C. QUERETARO

El Código Civil del Estado de Querétaro, es una copia del Código de la materia del Distrito Federal. Coincidiendo el contenido de los preceptos con el articulado en ambos ordenamientos legales. Por lo que vamos a encontrarla regulada en la fracción XVIII del artículo 267, la causal de divorcio en comento, en los dos Códigos; el de Querétaro y el del Distrito Federal.

⁴ CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUANAJUATO. 2a. edición. Colección Porrúa, S.A. 1991. Artículo 323.

Al tomar esta actitud de "copiar" preceptos, el Código Civil de Querétaro adolece de las mismas deficiencias en la regulación de esta causa de divorcio, que se contiene en ambos ordenamientos; el de Querétaro y el del Distrito Federal, en el artículo 267 fracción XVIII.⁵

Encontramos los mismos elementos en esta causal de divorcio, con la finalidad de que los cónyuges que se encuentren separados por más de dos años, terminen con un vínculo jurídico que ya no tiene razón de existir.

Veintiocho Estados de la República Mexicana no contemplan en sus legislaciones, la causal de divorcio por separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, pudiendo invocarla cualquiera de ellos.

En los Estados de Hidalgo y Zacatecas no se encuentra prevista esta causal en sus legislaciones familiares.

El Derecho Familiar en Hidalgo se encuentra a la vanguardia, al regular esta materia en una legislación sustantiva y adjetiva autónoma, independiente del Código Civil.

Durante ocho años se ha aplicado esta legislación familiar satisfactoriamente entre los hidalguenses, dando protección jurídica al núcleo más importante de la sociedad, la familia.

Afortunadamente no ha tenido acogida esta causal de divorcio en las legislaciones estatales, ya que suelen copiar preceptos del Código Civil del Distrito Federal.

⁵ CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERETARO. 5a. edición. Colección Porrúa, S.A. 1990. Artículo 267.

Reiteramos nuestra posición respecto a esta causal de divorcio. El hecho de que el legislador se haya preocupado por regular una situación que aqueja a la sociedad mexicana, nos parece acertado; es una de las labores más excelsas del legislador, observar los fenómenos sociales y recogerlos en normas jurídicas. Siendo pues una realidad social, el que muchas parejas se separen y no compartan una comunidad de vida plena, pero continúen unidos jurídicamente por un vínculo. Es necesario que el legislador encuentre una solución a esta problemática.

Nos parece acertada esta causa de divorcio, pero es una aberración jurídica no determinar los efectos respecto a los cónyuges, a los hijos, a la sociedad conyugal y pensión alimenticia. Ya que no se pueden aplicar las disposiciones establecidas para el divorcio que se funda en la culpa o falta de uno de los cónyuges, o las disposiciones del divorcio por mutuo consentimiento, debido a que la ley no lo determina así.

Los Estados que sí la regulan son: Tamaulipas, Guanajuato y Querétaro. Por exclusión todos los Estados restantes no la prevén en sus legislaciones, los cuales son:

- Aguascalientes.*
- Baja California.*
- Campeche.*
- Coahuila.*
- Colima.*
- Chiapas.*
- Chihuahua.*
- Durango.*

- Guerrero.
- Hidalgo.
- Jalisco.
- Estado de México.
- Michoacán.
- Morelos.
- Nayarit.
- Nuevo León.
- Oaxaca.
- Puebla.
- San Luis Potosí.
- Sinaloa.
- Sonora.
- Tabasco.
- Tlaxcala.
- Veracruz.
- Yucatán.
- Zacatecas.
- Quintana Roo.

. CAPITULO CUARTO

I. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON LA FRACC. XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL

I. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON LA FRACC. XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL.

- A. DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**
- B. DIVORCIO. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.**
- C. DIVORCIO. NO SE DEBE APLICAR RETROACTIVAMENTE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL, PARA DECRETAR EL.**
- D. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS INDEPENDIENTEMENTE DEL MOTIVO QUE LO HAYA ORIGINADO, COMO CAUSA DE. EXISTENCIA DE LA MISMA AUN CUANDO LOS CONYUGES CONTINUEN PROPORCIONANDO ALIMENTOS A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO.**
- E. DIVORCIO. LA SEPARACION A QUE SE REFIERE LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL, NO ENTRAÑA NECESARIAMENTE EL ABANDONO DE TODAS LAS OBLIGACIONES CONYUGALES.**
- F. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.**

- G. ALIMENTOS. NO PROCEDE SU PAGO CUANDO SE DECLARA EL DIVORCIO CON BASE EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL.**
- H. ALIMENTOS. SUBSISTE LA OBLIGACION DE SUMINISTRARLOS EN LOS DIVORCIOS EN QUE NO HAY UN CONYUGE CULPABLE, COMO OCURRE EN LA CAUSAL RELATIVA A LA SEPARACION POR MAS DE DOS AÑOS PREVISTA POR EL ARTICULO 267, FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL.**
- I. DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F., NO COMPRENDE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL.**
- J. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. NO OPERA SI ESTA ES RESULTADO DE ORDEN JUDICIAL.**
- K. DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO COMPRENDE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL.**
- L. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. DEBE SER CONTINUA.**
- M. DIVORCIO. COMPUTO DEL TERMINO QUE PREVE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, COMO CAUSAL DE.**
- N. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.**

I. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON LA FRACC. XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL

A. TITULO:

DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

TEXTO: *La reforma que estableció la causal de divorcio derivada de la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, creada por el legislador mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 27 de diciembre de 1983 y que inició su vigencia noventa días después, no puede regir hacia el pasado, porque admitirse lo contrario sería tanto como aplicarla retroactivamente, habida cuenta que la nueva ley no puede sancionar hechos anteriores estimados lícitos en la época respectiva, por carecer de sanción legal, y una correcta interpretación del principio de irretroactividad, impide a la ley aplicarse hacia el pasado, destruyendo y modificando hechos y actos jurídicos consumados con anterioridad a su vigencia, ya que de lo contrario, sería violatoria a la garantía de irretroactividad, establecida en el artículo 14 constitucional, cuyo propósito es evitar la expedición de leyes que*

afecten a un hecho particular determinado, que ya aconteció y que no era sancionado, como sucede en el caso de separación de los cónyuges, cuya conducta no se sancionaba.

AMPARO DIRECTO. 412/85 FRIDA GLAUBERMAN LIPZIS. 15 de abril de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: José Joaquín Herrera Zamora.

AMPARO DIRECTO. 182/87 RAQUEL TUFIÑO DE RODRIGUEZ. 16 de febrero de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Antonio Ríos.

AMPARO DIRECTO 2622/87 MARIO VAZQUEZ. 25 de noviembre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez.

AMPARO DIRECTO 3402/87 FABIOLA ARCE CHAVEZ. 15 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez.

AMPARO DIRECTO 1392/88 GABRIEL TORRES VAZQUEZ. 31 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez.

B. TITULO:

DIVORCIO. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.

TEXTO. Si dentro de los dos años de separación de los cónyuges, a que se refiere la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, se incluye algún tiempo anterior a la fecha en que entró en vigor la citada norma jurídica, existe una aplicación retroactiva de dicha disposición, en perjuicio del cónyuge demandado, al afectar su estado jurídico

matrimonial y los derechos y prerrogativas legales que conciernen al mismo, en contravención a la garantía de irretroactividad de la ley consignada en el artículo 14 Constitucional, pues aunque existen diferencias de consideración entre las diversas teorías existentes sobre el tema, se puede estimar que, utilizando diferentes caminos y conceptos, la generalidad de ellas coinciden en que cuando los efectos jurídicos de una ley no comprendidos en la anterior, se atribuyen a hechos ocurridos bajo la vigencia de esta última, se da la retroactividad, situación que ocurre en el supuesto planteado, porque el Código Civil indicado no contemplaba como causal de divorcio anteriormente, la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente de la causa que les diera origen, de manera que la que entonces existió en esas condiciones entre los miembros de algunos matrimonios, no puede generar un motivo suficiente para disolver el vínculo matrimonial, y si se le da ese efecto jurídico se está aplicando la nueva ley a situaciones ocurridas con anterioridad, obrando sobre el pasado.

AMPARO DIRECTO 59/88 MARIA DE LA CRUZ LOURDES SAMANIEGO DE CICERO. 28 de enero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González.

AMPARO DIRECTO 321/85 MARIA CLARA ZURITA GALVAN DE CORTES CAMARILLO. 20 de marzo de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo G.

AMPARO DIRECTO 335/85 MARIA GOMEZ ROCHA. 14 de marzo de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa.

C. TITULO:

DIVORCIO. NO SE DEBE APLICAR RETROACTIVAMENTE LA FRACC. XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL. PARA DECRETAR EL.

TEXTO: Si se atiende a que la retroactividad de una ley no sólo se puede presentar como conflicto de leyes en el tiempo, sino también por inexistencia de ordenamiento a una situación hasta entonces prevista legislativamente, ya que los preceptos normativos sólo puede obrar hacia el futuro, pues de lo contrario se estaría vulnerando el artículo 14 Constitucional, se debe de determinar que el cómputo de los dos años de separación a que se contrae la fracción en comento, no debe comprender tiempo anterior a la expedición de la norma que prevé tal causal, porque de hacerlo así, se daría la aplicación retroactiva de esa ley.

AMPARO DIRECTO 1205/87 MARIA DE LA LUZ SELA POLO. 3 de julio de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: María Perdomo Juvera.

D. TITULO:

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS INDEPENDIEMENTE DEL MOTIVO QUE LO HAYA ORIGINADO, COMO CAUSA DE. EXISTENCIA DE LA MISMA AUN CUANDO LOS CONYUGES CONTINUEN PROPORCIONANDO ALIMENTOS A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO.

TEXTO: La causal de divorcio prevista en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, si bien es

cierto que surgió para ajustar la legislación a la realidad social a efecto de regularizar la situación jurídica y fáctica de parejas que aún viviendo en matrimonio, no cumplen con los fines del mismo, no lo es menos que dicho incumplimiento debe entenderse únicamente por lo que respecta a las obligaciones contraídas entre los consortes, pero no en el incumplimiento de las obligaciones nacidas del matrimonio respecto de los padres hacia los hijos, así como a su educación de conformidad con lo dispuesto entre los cónyuges y otra la relación con los hijos. Pensar lo contrario en el sentido de que para que proceda esta causal, deben de dejarse de cumplir con todos los fines del matrimonio (entre los que se incluyen contribuir económicamente a la alimentación de los hijos, así como a su educación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 164 del Código Civil vigente en el Distrito Federal), sería obligar al cónyuge que desee acogerse al derecho que le concede la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, y de esta manera encontrarse en aptitud de ejercer la acción que dicha fracción le concede, de donde debe concluirse que no es válido afirmar que la citada causal deja de surtirse si uno o ambos cónyuges continuaran contribuyendo con la alimentación de los hijos pues aun cuando se cumpla con esta obligación de vivir juntos, y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan, disfrutando ambos de autoridad propia, obligaciones que sólo podrían satisfacerse con la convivencia entre ellos.

AMPARO DIRECTO 3571/88 JUAN GUTIERREZ PRINCIPE. 28 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Eduardo Lara Díaz.

E. TITULO:

DIVORCIO. LA SEPARACION A QUE SE REFIERE LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL, NO ENTRAÑA NECESARIAMENTE EL ABANDONO DE TODAS LAS OBLIGACIONES CONYUGALES.

TEXTO: *Las causales de divorcio previstas en las fracciones VIII y IX del artículo 267 del Código Civil, difieren de la establecida en la fracción XVIII del propio dispositivo legal, pues ésta alude a la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación. En esta hipótesis efectivamente, no se hace referencia al concepto de domicilio conyugal, comprobada la separación de los cónyuges la causal procede con independencia de que se acredite o no la existencia del domicilio conyugal. Sin embargo, lo anterior no impide que tal separación pueda acreditarse por el hecho de que los cónyuges viven en domicilios diversos, ya que esta situación, por regla general, demuestra que los consortes no cumplen con uno de los fines esenciales del matrimonio: la vida en común. La ley no acepta que este estado de vida, de hecho, contrario al matrimonio, se prolongue por mucho tiempo. Son graves los inconvenientes que acarrea, por lo que independientemente del motivo de la separación, se estableció la causal*

de divorcio que se examina, de otra manera se consentiría la existencia de una situación anormal. Es cierto que, en estricto sentido, puede existir separación física sin que ello constituya causal de divorcio. En estos casos sería injusto e ilógico establecer la separación como motivo de divorcio, pero si la separación es voluntaria y de esa manera no se cumplen los fines del matrimonio, no existe razón para mantener esa situación anómala. Cualquiera de los cónyuges puede pedir el divorcio en esta hipótesis. De suma importancia es subrayar que la separación no entraña necesariamente el abandono de todas las obligaciones conyugales. La separación de los cónyuges por más de dos años es una causal de divorcio autónoma e independiente de cualquiera otra. La negativa de los consortes a cumplir con sus obligaciones previstas en el artículo 164 es una causal diversa a la que se examina, la cual tiene su origen que no se cumpla con el estado matrimonial. Sin embargo, los actos que revelan el cumplimiento de algunas obligaciones conyugales, así como el ejercicio de la patria potestad por parte de la cónyuge, no suponen la convivencia necesaria para realizar el estado matrimonial: un modo permanente de vida en que exista la vida en común bajo un mismo techo. Vale reiterar que no es posible autorizar una manera de vida contraria al estado matrimonial que se prolongue de manera indefinida. Por tanto, no existe violación alguna al principio de que el tribunal debe examinar los elementos de procedencia de la acción, los cuales en la especie si fueron

satisfechos, dado que está debidamente justificada la separación de los cónyuges por más de dos años.

AMPARO DIRECTO 308/88 HUGO RAFAEL VAZQUEZ BADILLO. 3 de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago.

F. TITULO:

DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.

TEXTO: *La causal de divorcio referida en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, que se refiere a la separación de los cónyuges por más de dos años, con independencia del motivo que haya originado la separación y que puede ser invocada por cualquiera de ellos, implica necesariamente que los consortes ya no vivan bajo el mismo techo, o sea que no convivan como marido y mujer, demostrando con esa situación su intención de desconocer los lazos matrimoniales que los únen, incumpliendo con las obligaciones que les impone el artículo 163 del Código en cita, de vivir juntos en el domicilio conyugal contribuyendo al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos, compartiendo mutuamente los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, en la dirección del hogar y la de los hijos, así como la administración de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal. Todas estas obligaciones*

obviamente se ven interrumpidas cuando los cónyuges viven separados en diferentes domicilios y llevan cada uno de ellos una vida independiente de su matrimonio, sin relación entre ellos. Es precisamente esta situación la que contempló el legislador para considerar como causal de divorcio, una separación que se prolonga por más de dos años; con objeto de regularizar una situación de hecho en la que los cónyuges se encuentran unidos únicamente a través de un vínculo jurídico, en completo y total desarraigo de los derechos y obligaciones mencionados. Por ello no es suficiente que para integrar la causal en comento, el que los cónyuges que viven bajo el mismo techo no compartan el lecho conyugal y no cumplan con el débito carnal, porque esto sería motivo de una diversa causal de divorcio.

AMPARO DIRECTO 6646/90 28 de febrero de 1991. RICARDO GOMEZ ESPINO. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez.

G. TITULO:

ALIMENTOS. NO PROCEDE SU PAGO CUANDO SE DECLARA EL DIVORCIO, CON BASE EN EL ARTICULO 267 FRACC. XVIII DEL CODIGO CIVIL.

TEXTO: *La causal prevista por la fracción XVIII del artículo 267, del Código Civil, no establece culpa de ninguno de los cónyuges cuando el divorcio versa sobre ella. Sobre estas bases no cobra aplicación obligatoria alguna de proporcionar*

alimentos, ya que el artículo 302 del citado ordenamiento se refiere a la obligación cuando existe el matrimonio y no cuando éste ha quedado disuelto, por una sentencia que establezca el divorcio, pues en virtud de un fallo definitivo de esta naturaleza, los contendientes dejan de ser cónyuges y no quedan comprendidos dentro del primer supuesto del mencionado precepto. Tampoco se está dentro de la subsistencia de la obligación, porque no establece la ley que así ocurra en los casos de divorcio basados en la indicada causal, ya que ni hay culpable, ni se trata de un divorcio por mutuo consentimiento que dé pauta a tal prestación. En tales condiciones, en esta causal no hay obligación de proporcionar alimentos.

AMPARO DIRECTO 993/88 PATRICIA DEL SOCORRO QUINTERO GONZALEZ. 6 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera.

H. TITULO:

ALIMENTOS. SUBSISTE LA OBLIGACION DE SUMINISTRARLOS EN LOS DIVORCIOS EN QUE NO HAY CONYUGE CULPABLE, COMO OCURRE EN LA CAUSAL RELATIVA A LA SEPARACION POR MAS DE DOS AÑOS PREVISTA POR EL ARTICULO 267, FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

TEXTO: *La referida causal, a saber, la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la haya originado, debe*

dar lugar a la obligación de suministrar alimentos, pues si bien no existe disposición expresa en ese sentido, ello se sigue al integrar la ley y al aplicarla analógicamente. En efecto, el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal adolece de una laguna, que debe integrarse conforme a las normas fijadas por los artículos 19 de dicho ordenamiento y 14 de la Constitución General de la República. El vacío de la ley, radica en la falta de regulación precisa y pormenorizada de la subsistencia de los cónyuges de darse alimentos en el caso de que se disuelva el vínculo matrimonial, por la causa de divorcio fijada en el artículo 267, fracción XVIII del Código invocado, para lo cual no se califica la culpabilidad o inocencia de los consortes, toda vez que la norma en comento sólo prevé directamente las situaciones de divorcio necesario, en las que se hace esa clasificación, y las de divorcio por mutuo consentimiento, sin que la antes especificada quede comprendida en esas categorías. Sin embargo, el principio general adoptado en esa ley respecto de los alimentos entre los cónyuges en caso de divorcio en general, consiste en que debe conservarse subsistente el derecho del que los necesita, si no ha sido declarado culpable de la disolución del vínculo, sujeto a las modalidades que exige la naturaleza jurídica de tal obligación en ese evento y a las circunstancias del caso, tales como la capacidad de los cónyuges para trabajar y su situación económica, sin excluir de modo expreso el divorcio necesario fundado en la causal

mencionada. De ello se infiere, considerando además, que donde existe la misma razón debe aplicarse la misma disposición, que en la hipótesis de que se trata procede la condena al pago de alimentos en favor del cónyuge que los necesite y en contra del que tenga la posibilidad de darlos, tomando en cuenta las constancias de autos, la capacidad actual de los dos para trabajar y su situación económica, además de los elementos que deben tenerse presentes siempre que se va a decidir una controversia sobre alimentos, valorándolos cuidadosamente y en uso de un prudente arbitrio.

Contradicción de tesis 1/90. Entre las sustentadas por el Tercero y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Civil del Primer Circuito. 11 de junio de 1990. Mayoría de tres votos en contra del voto del Ministro Ignacio Magaña Cárdenas. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

I. TITULO:

DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F., NO COMPRENDE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL.

TEXTO: *Si se atiende al propósito que tuvo el legislador para incluirla como tal, éste es ajustar la legislación a la realidad social, a fin de regularizar su situación jurídica y fáctica de una gran cantidad de parejas en esta capital, que estando casados ya no cumplen con los fines del matrimonio y las obligaciones jurídicas que de él se derivan, como son entre otras, la ayuda*

mutua entre los cónyuges, la obligación de proporcionarse alimentos, la perpetuación de la especie, la educación de los hijos, etcétera; por lo que si los cónyuges estuvieron separados por dos años o más, por virtud de un mandamiento judicial, es evidente que dicha separación no encuadra dentro de la hipótesis normativa prevista en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, en atención a que dicho supuesto no fue el que inspiró al legislador para establecer la causa de divorcio.

AMPARO DIRECTO 1205/87 MARIA DE LA LUZ SELA POLO. 3 de julio de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Corrales González.

J. TITULO:

DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. NO OPERA SI ESTA ES RESULTADO DE ORDEN JUDICIAL.

TEXTO: *La interpretación de la citada fracción, no debe hacerse válida para toda hipótesis relativa a la separación de los cónyuges por más de dos años por cualquier motivo, sino que debe tomarse en cuenta que cuando uno de ellos se separa del domicilio conyugal, no en forma voluntaria que refleje su desinterés en permanecer unido al domicilio, que sería únicamente en el caso previsto en la disposición que funda la causal, sino que lo haga cumpliendo con una determinación judicial que haya ordenado su separación, por virtud de una demanda de divorcio presentada en su contra,*

en diverso juicio, pero que no llevó de por medio la intención de romper con el lazo afectivo que le unía con su cónyuge, considerando además que, si no existe prueba de que dicha medida haya quedado sin efectos, no puede estimarse que la separación sea motivada por el desinterés de permanecer en el hogar conyugal, ya que de admitir que dicha medida sí puede configurar la causal de divorcio a que se refiere la fracción XVIII del aludido artículo 267, se llegaría al absurdo de desconocer los alcances de tal medida y la justificación de la causa de la separación, y en tales condiciones, para evitar una demanda con base en la separación, se tendría que desobedecer la decisión judicial de separarse del domicilio conyugal, lo cual es inadmisibile.

AMPARO DIRECTO 3962/88 DAVID BORDATY JAPCHIK. 16 de enero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Antonio Ríos.

K. TITULO:

DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO COMPRENDE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL.

TEXTO: *La separación de los cónyuges decretada judicialmente, no puede servir de base para efectuar el cómputo de los dos años a que se contrae el artículo 267 fracción XVIII del Código Civil, porque ese no fue el espíritu que animó al legislador para recoger en la ley dicha causal de*

divorcio, sino que en todo caso, la ratio legis es que la separación debe derivarse estrictamente de la voluntad de los esposos y no de una causa extraña como en el caso del decreto judicial que así lo establece, pues dicha voluntad es lo que en realidad acredita, demuestra o justifica, el absoluto desinterés que tienen los cónyuges para preservar la familia constituida y los fines que persigue la institución del matrimonio.

AMPARO DIRECTO 2218/89. GUILLERMINA BARRERA BENITEZ. 29 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera.

L. TITULO:

DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. DEBE SER CONTINUA.

TEXTO: *El lapso de separación por más de dos años que se establece en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil del Distrito Federal, para que opere la causal de divorcio, debe ser continuo, y si el mismo es interrumpido no opera tal causal, ya que de ninguna forma puede aceptarse que dos cónyuges estén separados y salgan juntos a pasear, así como que convivan, por más que uno de ellos argumente que lo hizo para acompañar a sus hijas, por lo que se debe determinar que esos hechos son una manifestación de que un matrimonio convive en forma normal, y en todo caso para establecer lo contrario, debió*

acreditarse plenamente que existió la separación continua por más de dos años de los cónyuges.

AMPARO DIRECTO 3543/88 MARIA ESTHER LOZANO DAVILA. 24 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago.

M. TITULO:

DIVORCIO. COMPUTO DEL TERMINO QUE PREVE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, COMO CAUSAL DE.

TEXTO: *La fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, que establece como causal de divorcio la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la hubiera originado, debe interpretarse en el sentido de que ese tiempo de separación tuvo lugar después de entrar en vigor la misma, lo cual fue el veintisiete de marzo de mil novecientos ochenta y cuarto, en razón de que hasta esa fecha fue cuando se reguló ese supuesto, y de estimar lo contrario, se estaría vulnerando el principio de irretroactividad de la ley, que prevé el artículo 14 constitucional, por lo que se debe determinar que en el cómputo de dos años que la disposición legal en cita contempla como causal de divorcio, no se puede comprender ningún tiempo anterior a la fecha en que entró en vigor.*

AMPARO DIRECTO 1835/88. ERNESTINA CARRILLO CARRILLO. 7 de julio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Ponce Farías.

N. TITULO:

DIVORCIO, SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.

TEXTO: Para los efectos del divorcio con base en la causal que señala la fracción XVIII del artículo 267, del Código Civil para el Distrito Federal, que tiene como única finalidad autorizar formalmente la disolución del vínculo matrimonial, cuando éste ya se hubiera roto definitivamente en la realidad, o cuando en virtud del rompimiento de los lazos afectivos, existe un divorcio de facto por el que las relaciones matrimoniales pudieran dejar de tener alguna significación para los cónyuges, son necesarios los siguientes elementos: A) Que la separación de los cónyuges se dé con el ánimo de extinguir o dar por concluido el vínculo matrimonial, de dejar de cumplir con los fines del matrimonio y con las obligaciones que de él deriven, ánimo que puede manifestarse en forma expresa o tácita, al través de actos, omisiones o manifestaciones que así lo revelen, y B) Que ninguno de los cónyuges realice actos tendientes a regularizar dicha situación dentro del lapso de la separación, ya sea para el ejercicio de la acción de divorcio necesario por alguna de las otras causales, la tramitación del mismo en forma voluntaria, o por actos encaminados a la reanudación de la vida

en común y al cumplimiento de los fines del matrimonio.

AMPARO DIRECTO 3172/87. MARIA HELENA HERNANDEZ CORTES. 29 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Joaquín Herrera Zamora.

Es necesaria una adecuada regulación de la causal de divorcio prevista en la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil, las anteriores "ejecutorias" emitidas por los Tribunales Colegiados de Circuito confirman lo anterior, al existir una pésima regulación de esta causal.

Las "Ejecutorias" que hasta ahora se han formado, confirman nuestra proposición de regular adecuadamente esta causal de divorcio. Ya que en la práctica judicial, se han tenido que resolver los efectos que produce por el arbitrio del Juez.

Nosotros afirmamos la necesidad de una nueva regulación de esta causal de divorcio, ya que la ley es totalmente omisa en cuanto a los efectos que produce el divorcio pronunciado por esta causal, lo anterior se refleja en las Tesis emitidas por los Tribunales Colegiados de Circuito en materia Civil.

El primer problema que se presentó con esta causal de divorcio fue el referente a su aplicación; debido a que se pretendía hacer aplicar retroactivamente este precepto. Las primeras Tesis que se crearon fueron referentes a su aplicación, aclarando que su vigencia empieza noventa días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación de 27 de diciembre de 1983, por lo que a partir de esa fecha deben empezarse a

contar los dos años a que se refiere la fracción XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

La ley es omisa en cuanto a los efectos que produce el divorcio por separación de los cónyuges, permitiendo al juez resolver arbitrariamente. Por lo anterior, esta causal se torna peligrosa porque se resolverá de acuerdo al criterio del juez.

Nosotros proponemos una nueva regulación de esta causal, en la que la ley determine y precise los efectos en cuanto a los cónyuges, los bienes, la sociedad conyugal, la custodia y patria potestad de los hijos, así como los alimentos.

En México ha predominado el divorcio como sanción, en el que por la falta que cometa uno de los consortes se aplica una sanción que es la disolución del vínculo matrimonial. Por eso se ha complicado entender que se establezca una causa de divorcio en la que no exista algún cónyuge culpable. Pero eso no implica que no surgan responsabilidades entre los mismos cónyuges y de éstos hacia los hijos. Obviamente no se le puede dar el mismo tratamiento a esta causal de divorcio que las otras causales, en los que se condena a uno de los cónyuges por haber realizado una de las conductas que establece el código como causales de divorcio.

CAPITULO QUINTO

TESIS PERSONAL

I. PROPOSICION PARA UNA NUEVA REGULACION DEL DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCION XVIII, DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.

A. PROYECTO DE DECRETO PARA REFORMAR Y ADICIONAR DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.; EN RELACION A LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267.

I. TESIS PERSONAL

PROPOSICION PARA UNA NUEVA REGULACION DEL DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCION XVIII, DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.

Las reformas al Código Civil sobre Derecho Familiar efectuadas en 1983, incluyen la fracción XVIII del artículo 267, que permite disolver el vínculo matrimonial sin causa alguna; bastando con que transcurran dos años de separación de los cónyuges para que cualquiera de ellos esté en posibilidad de demandar el divorcio. Esta adición fue hecha por el legislador con bastante ligereza, ya que modifica las reglas básicas del divorcio, en cuanto a sus efectos.

Estamos de acuerdo en que obedece a una realidad social, que afecta a la familia mexicana, pues muchas parejas viven separadas de hecho, sin terminar con el lazo jurídico que los mantiene unidos; creándose situaciones irregulares o uniones ilícitas, incluso hasta el extremo de contraer otro matrimonio, sin disolver el anterior.

Pero hay un vacío en la ley. El legislador no previó los efectos de este divorcio, en relación con la patria potestad, guarda y custodia de los hijos, pensiones alimenticias y su aseguramiento, así como la disolución de la sociedad conyugal.

Se incluyó en las causales de divorcio, esta fracción, de manera irreflexiva. Lo más importante en el divorcio, son las consecuencias o los

efectos que va a producir la ruptura del matrimonio, en relación a los cónyuges, los hijos y los bienes.

En la sentencia de divorcio, se tienen que resolver todas las cuestiones relativas a las relaciones entre el padre y la madre, entre padres e hijos, y respecto a sus bienes, para que los miembros de la familia que va a disolverse, tengan un mínimo de seguridad jurídica. Sobre todo permitir a los menores alcanzar un adecuado desarrollo intelectual, moral, social que los convierta en hombres y mujeres capaces, productivos y felices.

Cuando se prolonga la separación de los cónyuges por tiempo indefinido, esta circunstancia es contraria a la esencia del matrimonio, ya que para la realización de los fines del matrimonio es necesaria una comunidad de vida entre los consortes. Es preciso regular bien esa circunstancia, como causa de ruptura del lazo conyugal, eliminando todas las deficiencias que tiene actualmente su regulación.

Ante estas perspectivas, proponemos una solución a esta problemática, concretada en un proyecto de decreto, para adicionar diversas disposiciones relativas a la fracción XVIII, del artículo 267 del Código Civil.

Afirmamos que no debe decretarse el divorcio, hasta que la sentencia resuelva todas las situaciones referentes a los hijos, a los cónyuges y a los bienes.

La sentencia deberá determinar la persona a quien serán confiados los hijos. Señalando las modalidades en su cuidado, vigilancia y educación.

Se indicarán las casas que servirán de habitación a cada uno de los consortes y sus hijos. Es necesario que los menores tengan un lugar donde vivir, a pesar de que sus padres no vivan juntos, que tengan su hogar familiar.

Proponemos en el proyecto, la realización del pago de las pensiones alimenticias vencidas, no cubiertas por el cónyuge que se separó. Si el cónyuge que permaneció en el hogar conyugal contrajo deudas para solventar sus necesidades y las de sus hijos, éstas sean pagadas por el cónyuge que se separó e irresponsablemente dejó de cumplir con esa obligación.

La sentencia, igualmente, debe señalar las pensiones alimenticias futuras, que pagará el cónyuge que se separó del hogar conyugal, en favor de los hijos y del cónyuge que se quedó.

Deberán asegurarse los alimentos que deberá recibir el cónyuge que los necesite, incrementándose la pensión anualmente, conforme al mismo porcentaje en que lo sea el salario mínimo general diario, vigente en el Distrito Federal.

Por otra parte, en la sentencia debe asegurarse la satisfacción de todas las necesidades de los hijos, por cualquiera de las formas establecidas en el artículo 317 del Código Civil: hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante para cubrir los alimentos.

Resolverá lo relativo a la patria potestad, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 283 del Código Civil, indicando si ambos cónyuges la ejercerán, su pérdida o suspensión, según el caso concreto.

Otro aspecto importante que debe contener la sentencia, es el relacionado con los bienes de los cónyuges, estableciendo todo lo relativo a la disolución de la sociedad conyugal.

Pensamos que con esta propuesta se protege al núcleo familiar, evitando que se utilice en perjuicio de los hijos y del cónyuge más débil.

En cambio, con su actual regulación, esta causal de divorcio, omite los efectos sobre alimentos y su garantía, patria potestad y custodia de los menores, ni liquidación de la sociedad. No interviene el Ministerio Público, en razón de que se trata de un divorcio necesario.

Se invoca en lugar del divorcio voluntario judicial, porque las partes no necesitan presentar un convenio que regule las consecuencias. Desde su entrada en vigor, esta causal de divorcio ha desplazado poco a poco el divorcio voluntario. Por estas circunstancias, debe replantearse la regulación de este tipo de divorcio, a fin de proteger a los menores, sus alimentos, los bienes, la guarda y custodia, siempre con el interés del Estado, en proteger a la familia, para beneficio de la propia sociedad.

**A. PROYECTO DE DECRETO PARA REFORMAR Y ADICIONAR
DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO CIVIL PARA EL
DISTRITO FEDERAL, EN RELACION A LA FRACCION XVIII
DEL ARTICULO 267**

ARTICULO 271.- La sentencia que decrete el divorcio previsto en la fracción XVIII del artículo 267, deberá contener:

- I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos, con las modalidades en su cuidado, vigilancia y educación.*
- II. La casa-habitación donde vivirá cada uno de los cónyuges y los hijos.*
- III. Las pensiones alimenticias vencidas y futuras que deberá pagar el cónyuge que se separó.*
- IV. Aseguramiento de la cantidad y forma, que por concepto de alimentos deberá recibir el cónyuge que los necesite. En este caso, la pensión alimenticia se incrementará anualmente, en el mismo porcentaje en que lo sea el salario mínimo general diario, vigente en el Distrito Federal.*
- V. El ejercicio, suspensión o pérdida de la patria potestad, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283.*

VI. Garantía suficiente que permita la satisfacción de todas las necesidades de los hijos.

VII. Disolución de la sociedad conyugal, conforme a la ley.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Esta causa de divorcio obedece a una realidad social, en la que muchas parejas viven separadas de hecho por largo tiempo, sin disolver el vínculo conyugal. Creando situaciones irregulares, llegando a contraer otro matrimonio, sin disolver el anterior.

SEGUNDA.- Es un divorcio sin causa, no interesa a la ley el motivo de la separación, ambos cónyuges están facultados para demandar la disolución del vínculo conyugal, por el mero transcurso del tiempo. Sin establecer sus efectos en relación a los hijos, a las cónyuges y a sus bienes.

TERCERA.- La Fracción XVIII del art. 267, constituye un grave peligro para la familia, por su deficiente regulación. No se determina en la ley, quién ejercerá la patria potestad y la custodia de los menores. No se señala pensión alimenticia ni su aseguramiento, tampoco se establece en relación a los bienes, la liquidación de la sociedad conyugal.

CUARTA.- Podemos afirmar que en la práctica judicial tiende a desaparecer el divorcio por mutuo consentimiento. En su lugar, se utiliza la causal comentada en este trabajo, porque con su actual regulación es más fácil y rápido obtener el divorcio.

QUINTA.- Es urgente regular adecuadamente esta causal, determinando en la ley perfectamente sus efectos, en cuanto a la patria potestad y guarda de los hijos menores; así como, la manera de cumplir con la obligación alimenticia y la liquidación de la sociedad conyugal.

SEXTA.- Nuestra proposición, consideramos, contiene los elementos necesarios para que no se decrete el divorcio sino hasta que se determinen los efectos en cuanto a hijos, cónyuges y bienes, estableciendo las circunstancias de la relación entre el padre y la madre, padres e hijos, pensiones alimenticias vencidas y futuras, así como su aseguramiento y la liquidación de la sociedad conyugal. Considerando lo anterior, realmente se protege y se tutela al núcleo familiar, para beneficio de la sociedad y el Estado.

BIBLIOGRAFIA

- BROMLEY, P.M.** *Family Law. 5th edition. Butterworth and Co. Publishers, LTD. London, England. 1976. Traducción del Inglés por Juan Carlos Cárdenas G.*
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio.** *Derecho Constitucional Mexicano. 6a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.*
- CARBONNIER, Jean.** *Droit Civil. 2.- La Familia, les incapacités. 9e. édition mise a jhour 1972. Presses Univeritaires de France. París, Francia.*
- CHAVEZ ASECIO, Manuel F.** *La Familia en el Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1984.*
- DAVID, René.** *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos". Trad. de la 2a. edición francesa por, Pedro Bravo Gala. Edición española Aguilar, S.A. Madrid, España 1973.*
- GUITRON FUENTEVILLA, Julián.** *¿Qué es el Derecho Familiar?. 3a. edición. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México 1987.*
- GUITRON FUENTEVILLA, Julián.** *Tesis. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México 1991.*
- MAZEAUD, Henri et Leon.** *Lecons de Droit Civil. Tome premier-troisieme volume. La réforme du divorce et la séparation de corps. Edition Montchrestien. París, Francia. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.*
- MONTERO DUHALT, Sara.** *Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.*
- PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena.** *La Obligación Alimentaria. Editorial Porrúa, S.A. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1989.*
- PLANIOL, Marcel.** *Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo II, Vol. II. Divorcio y Filiación 12a. edición.*

PRITCHARD, John. *The Penguin Guide to The Law.* second edition. British Library cataloguing in publication data available. Penguin Books, LTD. Harmondsworth, England. 1976. Traducción del Inglés por Juan Carlos Cárdenas G.

DICCIONARIOS

DE PINA VARA, Rafael. *Diccionario de Derecho.* Editorial Porrúa, S.A. 10a. edición. México 1981.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia de la Lengua Española. Vigésima edición. Editorial Espasa-Calpe, S.A., Madrid, España, 1984.

DICCIONARIO DE SINONIMOS Y ANTONIMOS. Santamaría, Andrés, 2a. edición. Editorial Sopena Mexicana, S.A. México 1983.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1a. edición. Tomo III. UNAM. México, 1983.

LEGISLACION

CODE CIVIL FRANCAIS. 84ame. édition. Jurisprudence Générale Dalloz, 1984. París Francia.

CODIGO CIVIL ESPAÑOL. Edición anotada Aguilar, S.A. Madrid, España. 1989.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 58a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1990.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CAMPECHE. 1a. edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1989.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE COAHUILA.

4a edición. Editorial Cajica, -S.A., Puebla, Pue. 1990.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CHIHUAHUA. 6a. edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUANAJUATO. 2a. edición. Colección Porrúa, S.A.. México 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE JALISCO. 9a. edición. Colección Porrúa, S.A., México 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS. 6a. edición. Colección Porrúa, S.A. México, 1990.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NUEVO LEON. 10a. edición. Editorial Cajica, S.A.. Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE PUEBLA. 2a. edición. Editorial Cajica, S.A.. Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUERETARO. 5a. edición. Colección Porrúa, S.A. México, 1990.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUINTANA ROO. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1989.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SINALOA. 4a. edición. Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TAMAULIPAS. Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1990.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA. 4a. edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ. 3a. edición. Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1991.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE AGUASCALIENTES. Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1989.

- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE DURANGO.**
Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1990.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO. 8a. edición.** Editorial
Porrúa, S.A., México, 1989.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACAN.** Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1989.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE NAYARIT.**
Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., 1989.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SAN LUIS POTOSI.** Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., 1990.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SONORA.**
Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1990.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TABASCO.**
6a. edición. Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. 1989.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIAPAS.** Editorial Cajica, S.A.,
Puebla, Pue. 1990.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE AGUASCALIENTES.** Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1990.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE COLIMA.**
Editorial Porrúa, S.A. México 1989.
- LEGISLACION FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO.** Editado por el
*Gobierno del Estado de Hidalgo. 2a. edición, Pachuca de Soto,
Hidalgo. 1983.*
- CODIGO FAMILIAR DE ZACATECAS.** Edición Oficial. Editorial Cajica,
S.A., Puebla, Pue. 1989.

JURISPRUDENCIA

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

*Amparo directo 412/85. Firda Glauberman Lipzis. 15 de abril de 1986.
Ponente: José Joaquín Herrera Zamora. Fuente Civil Octava época.*

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS INDEPENDIENTEMENTE DEL MOTIVO QUE LO HAYA ORIGINADO, COMO CAUSA DE. EXISTENCIA DE LA MISMA AUN CUANDO LOS CONYUGES CONTINUEN PROPORCIONANDO ALIMENTOS A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO.

*Amparo Directo 3571/88. Juan Gutiérrez Príncipe. 28 de abril de 1989.
Ponente: Eduardo Lara Díaz. Fuente Civil. Octava época.*

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.

Amparo Directo 3172/87 María Helena Hernández Cortés. 29 de febrero de 1988. Ponente: José Joaquín Herrera Zamora. Fuente civil. Octava época.

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Amparo Directo 3172/87. María Helena Hernández Cortés. 29 de febrero de 1988. Ponente: José Joaquín Herrera Zamora.

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

*Amparo Directo 412/85. Firda Glauberman Lipzis. 15 de abril de 1986.
Ponente: José Joaquín Herrera Zamora. Fuente Civil. Octava época.*

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. NO OPERA SI ESTA ES RESULTADO DE ORDEN JUDICIAL.

Amparo Directo 3962/88. David Bordaty Japchik. 16 de enero de 1989.
Ponente: Martín Antonio Ríos. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.

Amparo Directo 6646/90. 28 de febrero de 1991. Ricardo Gómez Espino.
Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. LA SEPARACION A QUE SE REFIERE LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL, NO ENTRAÑA NECESARIAMENTE EL ABANDONO DE TODAS LAS OBLIGACIONES CONYUGALES.

Amparo Directo 308/88. Hugo Rafael Vázquez Badillo. 3 de marzo de 1988.
Ponente: José Becerra Santiago. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES COMO CAUSAL DE. DEBE SER CONTINUA.

Amparo Directo 3543/88. María Esther Lozano Dávila. 24 de Noviembre de 1988.
Ponente: José Becerra Santiago. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO COMPRENDE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL.

Amparo Directo 2218/89. Guillermina Barrera Benítez. 29 de Junio de 1989.
Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Amparo Directo 59/88. María de la Cruz Lourdes Samaniego de Cicero. 28 de enero de 1988.
Ponente: Leonel Castillo González. Fuente Civil. Octava época.

DIVORCIO. COMPUTO DEL TERMINO QUE PREVE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL COMO CAUSAL DE.

Amparo Directo 1835/88. Ernestina Carrillo Carrillo. 7 de Julio de 1988.
Ponente: Raúl Ponce Farías. Fuente Civil. Octava época.

ALIMENTOS. SUBSISTE LA OBLIGACION DE SUMINISTRARLOS EN LOS DIVORCIOS EN QUE NO HAY CONYUGE CULPABLE, COMO OCURRE EN LA CAUSAL RELATIVA A LA SEPARACION POR MAS DE

DOS AÑOS PREVISTA POR EL ARTICULO 267, FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL.

Contradicción de Tesis. 11 de junio de 1990. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

ALIMENTOS. NO PROCEDE SU PAGO CUANDO SE DECLARA EL DIVORCIO CON BASE EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL. Amparo Directo 993/88. Patricia del Socorro Quintero González. 6 de Mayo de 1988. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera.

REVISTAS Y OTRAS PUBLICACIONES

ABARCA, Paloma. *Divorcio y Cambio Normativo en la Jurisprudencia Española. Anuario de Derecho Civil. Tomo XXXIV. Fascículo III. Julio-Septiembre 1981. Madrid, España.*

AGALLOPOULOS-ZERVOY ANNIS, Pénélope. *Réflexions sur la Loi Hellénique Transitoire No. 868/1979. Revue Internationale de Droit Comparé. Trente-deuxième année. No. 2. Avril-juin 1980. Société de Législation Comparée-Librairies Techniques. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.*

BARANGUER, Gabriel. *La Reforma del Divorcio en Francia. Revista Internacional del Notariado. Año XXVI. No. 73. Institución Editora, Oficina Internacional Permanente de Intercambio Internacional. 1976. Buenos Aires, Argentina.*

BEITZKE, Gunther. *Las Causas del Divorcio en el Nuevo Derecho Alemán. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXIX. Núm. 112. Enero-Abril 1979. UNAM.*

BENABENT, Alain. *Bilan de cinq ans d'application de la Réforme du Divorce. Jurisprudence Générale Dalloz. 4e. Cahier. 28 janvier 1981. París, Francia. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.*

- BRUNET, André.** *Les incidences de la Réforme du Divorce sur la Séparation de Fait entre Epoux.* Recueil Dalloz Siréy. 6 Juillet 1977. Paris, Francia. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.
- CESTAU, D. SAUL.** *Las Nuevas Causales de Divorcio.* Revista Uruguaya de Derecho Procesal. Fundación de Cultura Universitaria. Núm. 2. 1977. Montevideo, Uruguay.
- CHAVES, ANTONIO.** *Divorcio: Causas, Casos y Tipos.* Revista de la Facultad de Derecho. Universidad de Sao Paulo, Brasil. Vol. LXXIII. Junio-Diciembre 1978.
- CHAVEZ ASENCIO, Manuel F.** *Interpretación de la Nueva Causal de Divorcio y su Incompatibilidad con las Otras Causales. (Art. 267, fc. XVIII).* Revista Jurídica. Universidad Iberoamericana. Anuario 1984.
- DEMARS-SION, Veronique.** *Libéralisation du Divorce: L-apport véritable de la Loi du 11 Juillet 1975.* Revue Trimestrielle de Droit Civil. No. 2 79e année. Avril-juin 1980. éditions Siréy. Paris, Francia. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.
- GLOS, Georges E.** *The Spanish Divorce Law of 1981. The International and Comparative Law Quarterly.* Vol. 32. Part 3. July 1983. London, England. Traducción del inglés, por Juan Carlos Cárdenas G.
- JACQUET, Jean-Michel.** *Le Role de la cause dans le nouveau Droit Français du divorce.* Revue Trimestrielle de Droit Civil. No. 4 83e année. Octobre-Décembre 1984. Edition Dalloz-Siréy 1985. Paris, Francia. Traducción del francés por Juan Carlos Cárdenas G.
- KOUMANTOS, Georges.** *Le Nouveau Droit de la Famille en Grece.* Revue Hélienique de Droit International. 35-36eme. Année 1983. No. 1-4. Publiée par L'institut Hélienique de Droit International et étranger. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.
- MONSALLIE, Beatrice.** *Le Divorce pour Rupture de la Vie Commun.* Revue Trimestrielle de Droit Civil No. 2. 79e année. Avril-Juin 1980. Editions Siréy. Paris, Francia. Traducción del francés, por Juan Carlos Cárdenas G.

- MONTERO DUHALT, Sara.** *Comentarios Teóricos sobre las reformas del Código Civil, de 27 de diciembre de 1983. Revista Mexicana de Justicia. No. 1. Vol. III. Enero-Marzo 1985. PGR. PGJDF. INACIPE.*
- MUÑOS OCASIO, David.** *Comentarios Sobre las Causas de Divorcio en Puerto Rico Vis a Vis Las Nuevas Causas de Separación y Divorcio en España. Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Vol. XVIII. Núm. 2. Enero-Abril 1984. Facultad de Dereco. Santource, Puerto Rico.*
- SILVA PEREIRA, Cíao-Mario.** *Nuevas Tendencias del Derecho de Familia. La Ley de Divorcio en Brasil. Revista de la Asociación Argentina de Derecho Comparado. Núm. 3. Buenos Aires, Argentina. 1979.*
- VAZ FERREIRA, Eduardo.** *La Nueva Ley de Divorcio Uruguay desde el Punto de Vista de Derecho Comparado. Revista Uruguaya de Derecho Procesal. Fundación de Cultura Universitaria. Núm. 2. Montevideo, Uruguay. 1977.*
- DIARIO DE LOS DEBATES DE LA CAMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Año II. Tomo II. Núm. 28. LII Legislatura. México, D.F., 23 de noviembre de 1983.

INDICE

	Pág.
PROLOGO	1
INTRODUCCION	3
 CAPITULO PRIMERO	
 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	
	8
 I. INGLATERRA	
	8
 A. BREVE EVOLUCION LEGISLATIVA DEL DIVORCIO	
	8
1. Ley de 1857	8
2. Ley de 1937	9
3. La Reforma del Divorcio en 1951	9
4. Ley de 1917	11
 B. LA CAUSA DEL DIVORCIO	
	12
1. El Adulterio	13
2. El Comportamiento Irracional	14
3. Abandono por dos años	15
4. La separación de los cónyuges por dos años	16
5. La separación de los cónyuges por cinco años	16
 C. RESTRICCIONES PARA DEMANDAR	
	17
 D. RECONOCIMIENTO DE DIVORCIOS	
	18

II. FRANCIA	20
A. LA REFORMA DEL DIVORCIO	20
1. Ley 75-617, del 11 de Julio de 1975	21
B. LOS CASOS DE DIVORCIO	22
1. El Divorcio por Mutuo Consentimiento	22
a) El Divorcio por solicitud conjunta de los cónyuges	23
b) El Divorcio solicitado por uno de los cónyuges y aceptado por el otro	23
2. El Divorcio por Ruptura de la Vida en Común	24
3. El Divorcio por Falta	25
C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES	26
1. El Procedimiento	27
a) La Demanda Inicial	28
b) La Jurisdicción Competente	28
c) Pronunciamiento del Divorcio	29
2. Efectos	29
a) Entre los Cónyuges	29
b) En Relación a los Hijos	31
3. Limitaciones	31
III. BRASIL	34
A. LEY 6.515 DEL 26 DE DICIEMBRE DE 1977	34
B. LA SEPARACION JUDICIAL	36
C. LA CONVERSION DE SEPARACION JUDICIAL, EN DIVORCIO	38
IV. ALEMANIA	39
A. GENERALIDADES DEL DIVORCIO	39

B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO	40
C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE LOS CONYUGES	41
V. URUGUAY	44
A. LEY 14.766 DEL 18 DE ABRIL DE 1978	44
B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO	45
C. EL DIVORCIO POR SEPARACION DE HECHO	48
VI. GRECIA	50
A. LEY HELENICA TRANSITORIA 868/1979	50
VII. ESPAÑA	53
A. EL DIVORCIO EN ESPAÑA	53
B. LAS CAUSAS DE DIVORCIO	54

CAPITULO SEGUNDO

REGULACION DEL DIVORCIO EN LA FRACCION VIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	60
I. PROCESO LEGISLATIVO PARA SU ENTRADA EN VIGOR	60
A. INICIATIVA	60

Pág.

B. DISCUSION	62
C. APROBACION	71
D. SANCION Y PROMULGACION	71
E. PUBLICACION E INICIACION DE LA VIGENCIA	72
II. ELEMENTOS QUE CONTIENE	74
A. LA SEPARACION DE LOS CONYUGES	74
B. POR MAS DE DOS AÑOS	77
C. EL MOTIVO DE LA SEPARACION	78
D. AMBOS CONYUGES PUEDEN INVOCARLA	79

CAPITULO TERCERO

APLICACION DEL METODO COMPARATIVO A LA REGULACION DE LA FRACCION XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F., EN RELACION A LOS CODIGOS CIVILES DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA Y CODIGOS FAMILIARES DE HIDALGO Y ZACATECAS	83
I. ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA EN LOS QUE SE REGULA	86
A. TAMAULIPAS	86
B. GUANAJUATO	87
C. QUERETARO	89

CAPITULO CUARTO

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON LA FRACC. XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL	96
I. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON LA FRACC. XVIII DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL	96
A. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	96
B. DIVORCIO. APLICACION RETROACTIVA DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.	97
C. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS INDEPENDIENTEMENTE DEL MOTIVO QUE LO HAYA ORIGINADO, COMO CAUSA DE. EXISTENCIA DE LA MISMA AUN CUANDO LOS CONYUGES CONTINUEN PROPORCIONANDO ALIMENTOS A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO	99
D. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS INDEPENDIENTEMENTE DEL MOTIVO QUE LO HAYA ORIGINADO, COMO CAUSA DE. EXISTENCIA DE LA MISMA AUN CUANDO LOS CONYUGES CONTINUEN PROPORCIONANDO ALIMENTOS A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO	99
E. DIVORCIO. LA SEPARACION A QUE SE REFIERE LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL, NO ENTRA-	

ÑA NECESARIAMENTE EL ABANDONO DE TODAS LAS OBLIGACIONES CONYUGALES	101
F. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.	103
G. ALIMENTOS. NO PROCEDE SU PAGO CUANDO SE DECLARA EL DIVORCIO CON BASE EN EL ARTICULO 267 FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL	104
H. ALIMENTOS. SUBSISTE LA OBLIGACION DE SU- MINISTRARLOS EN LOS DIVORCIOS EN QUE NO HAY CONYUGE CULPABLE, COMO OCURRE EN LA CAUSAL RELATIVA A LA SEPARACION POR MAS DE DOS AÑOS PREVISTA POR EL ARTICU- LO 267, FRACCION XVIII DEL CODIGO CIVIL PA- RA EL DISTRITO FEDERAL	105
I. DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRAC- CION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CI- VIL PARA EL D.F., NO COMPRENDE LA SEPARA- CION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL	107
J. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. NO OPERA SI ESTA ES RESULTADO DE OR- DEN JUDICIAL	108
K. DIVORCIO. LA CAUSAL PREVISTA EN LA FRAC- CION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CI- VIL PARA EL DISTRITO FEDERAL NO COMPREN- DE LA SEPARACION DECRETADA POR ORDEN JUDICIAL	109
L. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE. DEBE SER CONTINUA	110

M. DIVORCIO. COMPUTO DEL TERMINO QUE PREVE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, COMO CAUSAL DE.	111
N. DIVORCIO. SEPARACION DE LOS CONYUGES POR MAS DE DOS AÑOS COMO CAUSAL DE.	112

CAPITULO QUINTO

TESIS PERSONAL	117
-----------------------------	------------

I. PROPOSICION PARA UNA NUEVA REGULACION DEL DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCION XVIII, DEL ART. 267 DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.	117
--	------------

A. PROYECTO DE DECRETO PARA REFORMAR Y ADICIONAR DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO CIVIL PARA EL D.F.; EN RELACION A LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 267	121
--	------------

CONCLUSIONES	123
---------------------------	------------

BIBLIOGRAFIA	125
---------------------------	------------