

380  
257



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ARAGON"

LA ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE CONTRA EL OTRO POR UN DELITO, CUALQUIERA QUE SEA LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE, COMO CAUSAL DE DIVORCIO, EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**  
**SOSA HERNANDEZ MARIO**



SAN JUAN DE ARAGON, MEXICO

NOVIEMBRE DE 1993

1994

**TESIS CON 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.

# I N D I C E

	Págs.
INTRODUCCION .....	1

## CAPITULO PRIMERO

### DEL MATRIMONIO.

#### A.- ETIMOLOGIA Y CONCEPTO DE MATRIMONIO.

1.- Etimología del Matrimonio.....	4
2.- Concepto Jurídico del Matrimonio..)	5
3.- Concepto Vocabulario del Matrimonio.....	6

#### B.- PANORAMA HISTORICO DEL MATRIMONIO.

1.- Primitiva Promiscuidad.....	11
2.- Matrimonio por Grupos.....	14
3.- Matrimonio por Rapto.....	16
4.- Matrimonio por Compra.....	18
5.- Matrimonio por Consentimiento: .....	20
a) De los Padres .....	21
b) De los Consortes .....	23
6.- Matrimonio en el Derecho Romano .....	24
7.- Matrimonio Canónico .....	28
8.- Matrimonio Civil Solemne .....	33
9.- Matrimonio Concensual Moderno .....	37

#### C.- NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO.

1.- El Matrimonio como Acto Jurídico Complejo .....	41
2.- El Matrimonio como Contrato Solemne de Interes -- Público.....	43
3.- El Matrimonio como Estado Civil.....	46
4.- El Matrimonio como Institución Jurídica .....	47
5.- El Matrimonio como Sacramento (Derecho Canónico).	50

#### D.- OBLIGACIONES, EFECTOS Y FINES DEL MATRIMONIO.

1.- Obligaciones dentro del Matrimonio .....	53
a) Vide en Común .....	53
b) Cohabitación .....	55
c) Relación Sexual .....	60
d) Fidelidad .....	64
e) Análisis de los Artículos 162 al 169 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal ....	66

2.- Efectos del Matrimonio .....	74
a) En Relación a los Cónyuges .....	75
b) En Relación a los Hijos .....	75
c) En Relación a los bienes .....	78
3.- Fines del Matrimonio .....	79
a) Perpetuación de la especie .....	79
b) Ayuda Mutua .....	80

## C A P I T U L O   S E G U N D O

### DEL DIVORCIO

#### A.- CONCEPTO, ORIGEN Y EVOLUCION DEL DIVORCIO.

1.- Etimología del Divorcio .....	83
2.- Definición Doctrinal .....	83
3.- Definición Legal .....	84
4.- El Divorcio En El Derecho Romano .....	85
5.- El Divorcio En El Derecho Canónico .....	90
6.- El Divorcio En El derecho Francés .....	96

#### B.- HISTORIA DEL DIVORCIO EN MEXICO.

1.- En El Derecho Precortesiano .....	99
2.- En El Derecho Colonial .....	101
3.- En Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 .....	102
4.- En La Ley del 29 de Diciembre de 1914 .....	106
5.- En La Ley de Relaciones Familiares .....	112
6.- El Divorcio en el Código Civil Vigente para el -- Distrito Federal .....	116

## C A P I T U L O   T E R C E R O

LA ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE  
CONTRA EL OTRO POR UN DELITO, CUALQUIERA QUE  
SEA LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE, COMO  
CAUSAL DE DIVORCIO.

#### A.- DEFINICION DOCTRINAL Y LEGAL DE LAS PALABRAS, ACUSAR Y CALUMNIAR.

1.- Etimología De La Palabra Acusar .....	121
2.- Etimología De La Palabra Calumniar .....	121
3.- Definición Doctrinal De La Palabra Acusar .....	122
4.- Definición Doctrinal De La Palabra Calumniar ....	122

5.- Definición Legal de la Palabra Acusar .....	122
6.- Definición Legal de la Palabra Calumniar .....	122
<b>B.- ANALISIS DE LA FRACCION XIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.</b>	
1.- La Acusación Calumniosa .....	125
2.- Hecha Por Un Conyuge Contra El otro .....	126
3.- Por Un Delito .....	126
4.- Que Al Delito Le Corresponde Pena de Prisión ....	127
5.- Que La Pena de Prisión sea Mayor de 2 años .....	128
6.- Interpretación de La Corte en Jurisprudencia ---- Firme .....	129
<b>C.- EFECTOS DE LA ACUSACION CALUMNIOSA EN RELACION A LOS CONYUGES Y A LOS HIJOS.</b>	
1.- Efectos Psicológicos .....	131
2.- Efectos Sociales .....	134
3.- Efectos Culturales .....	137
4.- Efectos Jurídicos .....	138
<b>C O N C L U S I O N E S .....</b>	<b>143</b>
<b>B I B L I O G R A F I A .....</b>	<b>146</b>

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

Para dar inicio con nuestra Investigación es importante resaltar, lo importante que significa el tratar un tema extrínseco, no sólo de libros y teorías especuladoras, sino de la propia realidad subyacente, en la que día con día vivimos, sin dejarnos llevar por una serie de prejuicios absurdos, impuestos socialmente y en ocasiones mal entendidos y en ocasiones fuera totalmente de época, ante situaciones que son casi imposibles de soportar, solo por esos prejuicios mal entendidos y si muy poco funcionales de acuerdo a nuestra realidad, ya que precisamente esa realidad día con día nos exige cambios en todos los aspectos y el jurídico no es la excepción, es por ello que aún cuando el matrimonio es la Institución Jurídica donde se apoya la familia para su buen desarrollo, también cierto es que cuando las relaciones familiares, sobre todo entre los cónyuges ya no cumplen con la finalidad para la cual fueron creados, lo más sano es optar por una solución que aunque aparentemente es poco hermosa, si en cambio en muchas de las veces se obtiene la solución a toda una serie de conflictos, como lo es precisamente el caso del divorcio.

Ahora bien si tomamos en consideración que el origen primario de la familia lo constituye la figura jurídica del matrimonio, es de considerarse también que este implica un vínculo entre un hombre y una mujer como partes contratantes con plg

ne voluntad para realizarlo, libre de vicios y con la finalidad de lograr la felicidad, como lo manifiesta el maestro Rojas Villagra de "Constituir una familia y realizar un estado de vida permanente entre los mismos". Pero si durante ese llamado estado permanente los comportos degeneran en sus funciones o en su misma persona, provocando implícitamente la degeneración de la situación matrimonial y por lo mismo a la familia misma provocando un ambiente totalmente inadecuado que jamás se podrá considerar por tal razón como buen cimiento de la sociedad. Desde el punto de vista jurídico el matrimonio se contrae para perdurar y solo será disuelto por muerte de alguno de los cónyuges, pero también es posible la disolución en vida de ambos por dos causas: la nulidad o el divorcio.

En la presente tesis se propone una reforma a la causal contemplada en la fracción XIII del Artículo 267 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Iniciaremos en el Capítulo Primero con una exposición sobre el matrimonio desde su evolución histórica y sus diferentes conceptos.

En el Segundo Capítulo trataremos el tema del divorcio desde su concepto, origen y evolución histórica.

En el Capítulo Tercero desarrollaremos lo relativo al objetivo de la presente tesis que consiste en la propuesta de reformar el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en su Artículo 267, específicamente en su fracción XIII, en donde nuestra preocupación radica primordialmente, en cuanto que oc-

tualmente tiene efecto de divorcio se refiere a la acusación de  
lumnica hecha por un cónyuge contra el otro, por un delito que  
merece una de prisión mayor de dos años, y solamente por accu-  
saciones calumniosas de ese tipo podrá el cónyuge ofendido soli-  
citar el divorcio, dejando con ello un gran abismo cuando el de-  
lito imputado la corresponda pena de prisión menor de la señalada  
de u otro tipo de pena.



## C A P I T U L O   P R I M E R O

### DEL   MATRIMONIO.

#### A.- ETIMOLOGIA Y CONCEPTO DE MATRIMONIO.

- 1.- Etimología del Matrimonio.
- 2.- Concepto Jurídico del Matrimonio.
- 3.- Concepto Doctrinario del Matrimonio.

#### B.- PANORAMA HISTORICO DEL MATRIMONIO.

- 1.- Primitiva Primiscuidad.
- 2.- Matrimonio por Grupos.
- 3.- Matrimonio por Rapto.
- 4.- Matrimonio por Compra.
- 5.- Matrimonio por Consentimiento:
  - a) De los Padres.
  - b) De los Consortes.
- 6.- Matrimonio en el Derecho Romano.
- 7.- Matrimonio Canónico.
- 8.- Matrimonio Civil Solemne.
- 9.- Matrimonio Concensual Moderno.

#### C.- NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO.

- 1.- El Matrimonio como Acto Jurídico Complejo.
- 2.- El Matrimonio como Contrato Solemne de Interés Público.
- 3.- El Matrimonio como Estado Civil.
- 4.- El Matrimonio como Institución Jurídica.
- 5.- El Matrimonio como Sacramento (Derecho Canónico).

#### D.- OBLIGACIONES, EFECTOS Y FINES DEL MATRIMONIO.

- 1.- Obligaciones dentro del Matrimonio.
  - a) Vida en común.
  - b) Cohabitación.
  - c) Relación Sexual.
  - d) Fidelidad.
  - e) Análisis de los Artículos 162 al 169 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.
- 2.- Efectos del Matrimonio.
  - a) En relación a los cónyuges.
  - b) En relación a los hijos.
  - c) En relación a los bienes.
- 3.- Fines del Matrimonio.
  - a) Perpetuación de la especie.
  - b) Ayuda Mutua.

## CAPITULO I

### EL MATRIMONIO

#### A.- Etimología y Concepto de Matrimonio.

##### .- I. Etimología del Matrimonio.

La palabra Matrimonio, "atendiendo a su significación etimológica significa carga, gravamen o cuidado de la madre, viene pues, de matris y munius, carga o cuidado de la madre mas que del padre."

(1)

Es de tomar en consideración una definición más de la palabra matrimonio la cual encontremos más amplia en su concepto y por lo mismo con mayor significado, esto es que nos acerca más al significado real de tal concepto, y es la siguiente:

"Etimológicamente la voz Matrimonio deriva de Los Vocablos -- Latinos Matris y munium, que significan carga o gravamen para la madre, expresándose de ese modo que es la mujer quien lleva el peso mayor tanto antes como después del parto. No reconocen en cambio la misma raíz etimológica los sinónimos de matrimonio en Francia, Italia e Inglaterra por ejemplo, donde se habla de marriage, -- marriage y marriage respectivamente, palabras todas derivadas de --

(1) DE IBARROLA, ANTONIO "Derecho de Familia" Editorial Porrúa, - - S. A., México 1978, 1a. Edición, Pág. 58.

marido." (2)

De los anteriores conceptos se desprende que aún Etimológicamente hablando la palabra matrimonio no encierre un concepto real único ya que en los significados que tomamos de los anteriores consultos se desprende que en la primera y segunda cita se refiere tal significado primero a los vocablos latinos Matris y munium que -- significan carga o gravamen para la madre, pero también encontramos que en ciertos países su raíz es totalmente opuesta, pudiendo se entender esto como carga o gravamen para el padre. Claro está que no entraremos al estudio de tales significados ya que a nuestro parecer nos conviene con mayor amplitud aunque no en su totalidad los conceptos anteriormente citados.

Y por supuesto que mi opinión muy personal es en el sentido que el significado de matrimonio debería de abarcar esa realidad de hecho en donde encontramos participación de dos personas del sexo opuesto, y con una serie de circunstancias de las cuales se encuentra rodeado dicho concepto, pero claro que ese es su significado etimológico y como tal lo tenemos que aceptar quizá más adelante desde otro punto de vista encontremos un concepto de la palabra matrimonio que contemple dichas circunstancias y por lo mismo sea más amplio en su significado real pero -- claro está será desde otro punto de vista tal situación.

## 2.- CONCEPTO JURIDICO DEL MATRIMONIO.

-----  
(2) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, tomo XIX, Editorial Bibliográfica Argentina 1964, Pág. 147.

Es conveniente hacer notar que el artículo 130 Constitucional señale que el matrimonio es un contrato, pero las Leyes Secundarias no definen a este. En el Código Civil vigente el matrimonio es un contrato solemne que no puede llevarse a cabo jurídicamente sino es por medio de la observancia de requisitos formales, externos y establecidos en la Ley.

En realidad nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, no nos da una definición concreta de lo que se entiende por matrimonio, la misma desde el punto de vista jurídico, solamente debemos de entenderlo como se desprende del artículo 130 de nuestra Carta Magna, como un contrato, un contrato por supuesto, y esto se infiere que es entre dos personas del sexo opuesto.

### 3.- CONCEPTO DOCTRINARIO DEL MATRIMONIO.

El matrimonio desde el punto de vista doctrinario más amplio, ya que existen muchas definiciones, del mismo por lo general cada autor que se refiere o habla del matrimonio, nos da su propia y especial definición y sería imposible hallar una definición única o un concepto totalitario del matrimonio para todas las épocas y lugares, precisamente porque el matrimonio es tan variado como la cultura en que se dé y porque los criterios doctrinales son variados de acuerdo al momento social y político por el que atraviese.

Por ejemplo Modestino, el último de los jurisconsultos clásicos, de una definición del concepto Matrimonio, esto fué el final de la época clásica y para él el matrimonio "Es la Unión del

hombre y la mujer, implicando igualdad de condiciones y comunidad de derechos divinos y humanos." (3)

Por otro lado encontramos una definición de la palabra matrimonio en la Enciclopedia Jurídica Omeba que dice así: "El -- contrato legítimo entre varón y mujer cuyo objeto es el derecho -- perpetuo y exclusivo sobre los cuerpos que ambos contrayentes se otorgaban recíprocamente en orden a la procreación contractual, -- que, en tratándose de cristianos constituye a la vez sacramento." (4)

El tratadista Moto Salazar define el matrimonio de la siguiente manera: "El matrimonio es un contrato solemne por el -- que se unen dos personas de sexo diferente, con la doble finalidad de procrear una familia y ayudarse a soportar las cargas de la vida." (5)

El Diccionario de Derecho, señala al matrimonio como -- "La unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida." (6)

Para el Lic. Fuente y F. Arturo el matrimonio es "El con

(3) PETTY, EUGENIE, "Tratado Elemental de Derecho Romano" Editorial Albatros, Buenos Aires Argentina, 1954. Pág. 154.

(4) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO XIX, Pág. 203.

(5) MOTO SALAZAR, EFRAIN. "Elementos de Derecho", Editorial Porrúa, S. A., México 1984, Pág. 166

(6) DE PINA VARRA, RAFAEL. "Diccionario de Derecho", Editorial Porrúa, S. A., México 1979, Pág. 333.

trato solemne por el que se unen un solo hombre y una sola mujer - para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente." (7)

La Licenciada Sara Montero Duhalt, nos da un concepto más y al respecto nos dice que el matrimonio es: "La forma legal de -- constituir la familia a través de la unión de dos personas de distinto sexo que establecen entre ellos una comunidad de vida regulada por el derecho." (8)

Ahora bien se desprende de las anteriores definiciones -- del matrimonio, que ofrece tres aspectos principales: El Natural, El Religioso y El Civil; en el primer aspecto el matrimonio representa una Institución que responde a la Ley biológica de la reproducción de la especie humana, una unión bisexual para formar una - comunidad perfecta, en la que se complementa el hombre y la mujer. En su aspecto civil, el matrimonio es una Institución Social necesaria para la convivencia humana y, representa una convención jurí dica y mejor todavía, un estado creado por un convenio entre el -- marido y la mujer. En su aspecto religioso, el matrimonio ha tenido en la historia siempre un sentido espiritual, de marcada tenden cia religiosa, y el carácter de sacramento.

Las Notas esenciales del matrimonio son:

-----  
(7) PUENTE Y F. ARTURO. "Principios de Derecho", Editorial Blanca y Comercio, 14a. Edición, México, D. F., 1980. Pág. 387.

(8) MONTERO DUHALT, SARA. "Derecho de Familia", Editorial Porrúa - S. A., México 1992, Pág. 98.

a.- Diversidad de sexos.

b.- Unión exclusiva de un sólo hombre y una sola mujer o sea el principio monogámico, opuesto a la poligamia y a la poliandria.

c.- Perpetuidad, es decir que el propósito el contraer matrimonio ha de ser perpetuo o vitalicio, dada la limitación de la vida humana, sin perjuicio de que en el transcurso del tiempo puedan sobrevenir accidentes -- que impongan su disolución por determinadas causas, - como pueden conocerse, motivos que den lugar a su nulidad, pero que no esten en el propósito de los contrayentes el celebrarlo.

Para concluir con este primer Capítulo, trataré de definir el matrimonio, tomando como base lo anteriormente expuesto.

El matrimonio es un Acto jurídico solemne, regulado exclusivamente por las Leyes Civiles y por consiguiente disoluble en virtud del cual se unen en forma voluntaria, un solo hombre y una sola mujer, para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente en las cargas y fines de la vida.

#### B.- PANORAMA HISTORICO DEL MATRIMONIO.

El matrimonio en la antigüedad y en nuestros días es la Institución en que descansa la familia que es la base y sustento de la sociedad; las demás instituciones del derecho de familia son consecuencias o complementos del matrimonio

Jorge Sánchez Cordero Dávila (9) clasifica a la familia - de la siguiente manera:

- a.- Familia Legítima.- Es la que deriva de la unión de sexos y de la procreación en el matrimonio.
- b.- Familia Natural.- Esta deriva de la unión de sexos y de la procreación en el matrimonio.
- c.- Familia Adoptiva.- Es aquella que deriva de un acto jurídico que es la adopción.

La Familia a diferencia de otras Instituciones se encamina a la conservación y desarrollo de la especie, pues en ella se encuentran los elementos necesarios para el destino de la humanidad.

Para el Lic. Antonio de Ibarrola (10), integrada la familia y vinculado el amor conyugal, bajo todos los aspectos, es el hijo el fruto espléndido de la familia. Todos los hogares deben ofrecer ambientes favorables para la formación del hijo. Poner hijos en el mundo y educarlos es, por tanto, la obra esencial de la familia, el fruto esencial del matrimonio, el sello de unión de los esposos, su gloria ante Dios y ante los hombres. Los hijos son la gran obra del hombre y la mujer.

Es cierto lo que nos señala el Lic. De Ibarrola, ya que -

-----  
(9) SANCHEZ CORDERO DAVILA, JORGE A. "Derecho Civil", U.N.A.M., -- México 1983, Pág. 104.

(10) IBARROLA, ANTONIO DE. OB. CIT. Pag. 57-58.



no existe la menor duda, de que un hijo es la unión íntima de un amor conyugal en toda la extensión de la palabra, y más aún cuando se está consciente de la responsabilidad que se adquiere.

Expresada una visión general de la familia, pasaremos al estudio histórico del matrimonio, enfatizando desde los tiempos en que el hombre obedece a las leyes naturales, hasta la legislación vigente en nuestro país ya que el concepto de Matrimonio desde tiempos remotos hasta nuestros días ha tenido grandes variaciones, pues se ha considerado primero como uno de los fundamentos sociales de mayor interés. Por lo que para llegar a su actual organización es menester realizar un estudio histórico de las diferentes etapas por las que ha atravesado. Al respecto para tal análisis tomaremos como base las obras "Derecho Civil" y "Matrimonio por Comportamiento", la primera escrita por el maestro Rogina Villegas -- (11) y la segunda por el Doctor Raúl Ortiz Urquidí (12).

#### 1.- PRIMITIVA PRIMITIVIDAD.

En este etapa la convivencia humana se caracteriza, porque todos los hombres se relacionan sexualmente con todas las mujeres entre sí, sin constituir una familia definida, y por consiguiente no se puede establecer la paternidad y mucho menos los le-

(11) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, "Derecho Civil", Editorial Porrúa, S.A. México 1984, 2da. Edición, Pág. 244 y sig.

(12) ORTIZ URQUIDI, RAUL, "Matrimonio por Comportamiento", tesis, Doctoral, U.N.A.M. México 1975, Pág. 95 y sigs.

de parentesco, lo que ocasiona, según algunos sociólogos, sujetar la organización social de la familia en relación a la madre debiendo por tal motivo los hijos, seguir la situación social de su progenitor.

Al respecto la Lic. Sara Montero Duhalt nos dice: "este tipo de comportamiento sexual se supone que corresponde a la etapa del salvajismo anterior a toda cultura. En sus principios el humano se comportó seguramente guiado solamente por sus instintos primarios: la búsqueda del alimento para la sobrevivencia y el -- instinto reproductor para continuidad de la especie. Sin ninguna traba de carácter moral, social ni religiosa (todos estos, productos culturales), el humano cumplía con las exigencias de la naturaleza sin más trabas que los impuestos por la misma. La lucha feroz del hombre por sobrevivir en situación de desventaja con -- otras especies animales mucho más fuertes, hizo desarrollar su inteligencia, el más desprotegido de los seres vivientes, el mono desnudo, sin garras, ni colmillos, ni protección corpórea, pudo -- dominar a los demás animales y a las propias fuerzas de la natura leza. Ello le llevó incontables milenios, al principio de los cuales su comportamiento debió ser igual al de los demás primates."

(13)

En efecto como nos señala la Lic. Sara Montero en su ci-

-----  
(13) MONTERO DUHALT, SARA. OB. CII., Pág. 3.

ta anterior, esta etapa del hombre como un ser natural, simple y llanamente, el mismo se desenvuelve sin ningún tabú o prejuicio morales ya que simplemente responde a las necesidades que se le presentan y entre dichas necesidades encontramos por supuesto la de reproducirse como cualquier otra especie animal, es por ello que en esta etapa primaria de lo que actualmente conocemos como Matrimonio no lo era tal ya que simplemente se satisface el instinto sexual entre el hombre y la mujer sin tomar en consideración obligación alguna para cualquiera de ellos, pues no existía quizá por el poco desarrollo cultural, lo que era el bien o el mal.

Como consecuencia de lo anterior podemos deducir, que el parentesco de los hijos se atribuía, solamente a la hembra ya que era ella quien cuidaba de ellos, desconociéndose en tal situación la paternidad de los mismos.

Terminaré esta etapa histórica con una cita más de la Lic. Sara Montero Duhalt al decirnos que "Los integrantes de la herda primitiva satisfacían sus naturales instintos de supervivencia y procreación en forma tan espontánea e inocente como los demás animales que poblan la tierra. Se desconoce con toda seguridad, el papel del macho en la procreación, de allí que la única relación certera entre dos sujetos era la materno-filial. Por miscuidad sexual y matrilineaje son paralelos en este orden de ideas. (14)

## 2.- MATRIMONIO POR GRUPOS.

En esta etapa todos los miembros de una tribu, se consideraban hermanos entre sí por descender de un mismo tronco común, por tal razón no podían contraer matrimonio con las mujeres del propio clan, surgiendo la necesidad de buscar la Unión Sexual mediante un grupo de hombres o mujeres de otra tribu, lo que trajo como resultado el desconocimiento de la paternidad, por lo tanto en esta etapa continua imperando el régimen matriarcal.

La Lic. Sera Montero Duhalt nos dice que "la familia formada a través de la unión sexual por grupos obedece ya a una primera restricción a la relación totalmente libre, si es que esta forma alguna vez existió. Se le han dado denominaciones diversas a la familia en razón de la clase de tabú o limitación que se ponía se llama a aquélla en la que el grupo interrelacionado sexualmente estaba formado por los sujetos pertenecientes a una misma generación. Se prohibía en esa forma, la unión de ascendientes con descendientes.

Un segundo tabú registrado en las culturas pertenecientes a la época de la barbarie, consistió en la prohibición de cohabitar entre hermanos y hermanas uterinos, posteriormente entre hermanos de cualquier origen, medios hermanos y aún entre primos. Característica de esta familia es la llamada Punalúa (hermanos íntimos). Este tipo de matrimonio se establecía entre un grupo de hermanos que comparten miridos comunes, o un grupo de hermanos (Punalúes) con mujeres compartidas. El parentesco con los hijos se esta

blece por línea materna por desconocerse cual pueda ser el padre. Todos los hijos son hijos comunes del grupo, aunque siempre se establece un lazo más estrecho entre la madre y el hijo propio de ella. Investigaciones antropológicas realizadas el pasado siglo en la Polinesia condujeron a la comprobación de este tipo de familia -- por los especiales parentescos matrilineales encontrados allí: todos los hijos de un grupo de mujeres son hermanos entre sí. Los -- hombres a su vez llaman hijos a los hijos de sus hermanos y sobrinos a los hijos de sus hermanos, entre otras notas curiosas.

Una siguiente forma tal vez evolutiva del grupo familiar, se hace consistir en la llamada familia sindiásmica. En estos grupos de maridos y mujeres primitivamente comunes, empieza a darse una personal selección de parejas de manera temporal. Un hombre y una mujer se escojen y mantienen relaciones exclusivas entre si en forma más o menos permanente. La permanencia se establece sobre todo en función de la procreación. Hasta que nace o se destete al hijo, el hombre permanece al lado de la mujer, proveyendo en común -- a la protección del crío. La restricción de exclusividad es sobre todo para la mujer, pudiendo el hombre con frecuencia relacionarse con varias mujeres. Estas uniones se deshacen voluntariamente sin mayores problemas, pero ya significan un primer paso hacia la monogamia imperante en la mayor parte del mundo en el estadio llamado civilización.

La poligamia es otra forma históricamente comprobada en la formación de la familia. Asume la misma dos formas: La Polien--dría, en la que una mujer cohabita con varios hombres y la Polio--gía, en la que un hombre cohabita con varias mujeres.

nia en la que varias mujeres son esposas comunes de un solo hombre." (15)

Como se desprende de la cita que antecede, podemos advertir de la misma que nuestra institución en estudio el matrimonio - ya en esta época existían ciertas reglas y ello quiere decir que - el hombre ya contaba con la capacidad de razoner característica esta que lo separa totalmente de las demás especies del mundo animal y ello se desprende cuando nos menciona la Lic. Sera Montero que - por ejemplo estebe prohibido la unión de ascendientes con sus descendientes.

### 3.- MATRIMONIO POR RAPTO.

Este tipo de matrimonio tiene su origen en las guerras -- que sostuvieron las tribus entre sí, pues se comienza a tener ideas de dominación de unas sobre de otras. Aquí los vencedores consideraban como parte del botín a las mujeres del clan vencido, a las que obligaban a efectuar vida marital con ellos, además de que las consideraban de su propiedad, exigiéndoles fidelidad y obediencia plena, y castigando terriblemente sus faltas.

"Entre los principales factores que originaron el matrimonio por ranto pueden citarse la exogamia que prohíbe el matrimonio entre los miembros de una misma tribu, la escasez de mujeres - derivada de la salvaje costumbre generalizada en algunos pueblos - (China, por ejemplo), de sacrificar a las recién nacidas, pues las

-----  
(15) IBIDEM. Pág. 4.

mujeres no eran elementos deseables como proveedores de satisfec-  
tores, ni en la guerra, en la cual las mujeres de los vencidos -  
eran parte del botín de los vencedores y signo de su supremacía  
y de su valor (de su violencia más bien).

El matrimonio por captura es ya un primer paso hacia  
la monogamia. El raptor se casa únicamente con la raptada y la -  
considera objeto de su propiedad, puesto que fue su botín y como  
tal, le exige fidelidad y obediencia plena, castigándose terrible-  
mente sus faltas al respecto; no sucede lo propio con el hombre,  
quien es libre por ser el conquistador y puede ser impunemente -  
infiel.

Derivada de la exclusividad sexual que tiene el hom-  
bre sobre la esposa raptada, los hijos de ésta tendrán paterni-  
dad cierta; el hombre se siente seguro de su paternidad y en ba-  
se a ella, sus hijos serán sus herederos legítimos. El parente-  
co se establece por línea paterna y el régimen patriarcal ha sen-  
tado ya sus bases. (16)

Quizá en esta etapa de la Historia del Matrimonio es  
donde tiene su origen lo que actualmente conocemos como machismo,  
pues como nos dice la Lic. Sara Montero en la cita que antecede,  
que el raptor considere a la raptada como un objeto de su propie-  
dad por lo que le exige fidelidad y obediencia plena y en cambio  
él como hombre, sigue siendo libre y no estaba obligado a guar-  
dar fidelidad ni otra consideración a su mujer.

-----  
(16) MONTERO DUMALT, SARA. OB. CIT., Pag. 132-133.

#### 4.- MATRIMONIO POR CUMFRA.

En esta etapa se localiza la Monogamie, ya que un hombre paga una determinada cantidad para adquirir una mujer, y en virtud de esta compra adquiere sobre ella un verdadero derecho de propiedad.

El varón es estimado dentro del seno familiar como un elemento productivo y a la mujer se la desprecia y se le vende como un objeto; pues de todos los gastos que había ocasionado la crianza y manutención de la mujer. Se puede decir que la mujer pasa del dueño padre al dueño esposo.

Toda la familia se organiza jurídicamente reconociendo la potestad del esposo y padre a la vez, para reglamentar la filiación en función de la paternidad la potestad se reconoce al estilo romano, es decir, se admite un poder absoluto e ilimitado de la paterfamilias sobre los distintos miembros que integran el grupo familiar.

Al respecto nos dice el Lic. Sera Montero Guhl: "Además de la fuerza física superior en el varón y que la utilizó primariamente para apoderarse de las mujeres, como se vio en el matrimonio por raptó, un segundo factor que contribuyó a la supremacía masculina fue la división del trabajo y su valoración económica. Las actividades de la caza y de la guerra, productoras ambas de satisfactores para el grupo familiar, fueron exclusivas del varón en razón también de su mayor fuerza física y de la necesidad de la mujer de producir y criar a la prole, lo que la hacía permanecer en el cui-



dado del hogar. Dentro del mismo se desarrollaba la actividad femenina que si para ella no se necesitaba la fuerza física, si significaba infinito gasto de energía para la producción de los innumerables servicios que requería la crianza de los hijos y el mantenimiento de las condiciones de vida dentro de la casa. La división primaria del trabajo fue así: el hombre productor de bienes, la mujer productora de servicios. Sin embargo, cuando abundaron los bienes, estos fueron objeto de intercambio con un valor económico, mientras que los servicios domésticos no eran susceptibles en aquel entonces, de intercambio y, por ello no tuvieron un valor económico. Además, si la condición de la mujer, de origen, -- por haber sido raptada y convertida en propiedad del hombre, era de sumisión y de acato, sus afares y trabajos eran su deber ante el amo y no su aporte económico para la satisfacción de las necesidades del grupo familiar.

El valor es estimado dentro del seno familiar por constituir un elemento productivo, a la mujer se le desecha y se le vende como a un objeto; de este manera el padre recupera en algo todos los gastos que le ha ocasionado la crianza y la manutención de una niña. La mujer pasa del dueño padre al dueño esposo, éste le ha comprado, es su propiedad y puede ejercer sobre ella actos de dominio.

Fueron las civilizaciones hebraica, griega y romana -- les que consolidaron y transmitieron a otros pueblos el matrimonio por compra. El precio de la novia se entregaba al padre o al

ascendiente más cercano." (17)

5.- MATRIMONIO POR CONSENTIMIENTO.

Largo camino hubo de recorrer para llegar a esta forma - la Institución del matrimonio, ya que se presenta como una libre manifestación de voluntades del hombre y la mujer que se unen para constituir un estado permanente de vida, con el fin de ayudarse a soportar el peso de la vida, hacer vida marital y perpetuar la especie.

En esta etapa del matrimonio se inicia sobre todo el reconocimiento de la mujer como persona y no como un objeto el cual no tiene derecho a decidir ni siquiera en algo tan trascendente - como lo es el matrimonio pues cuando se habla del matrimonio por consentimiento se infiere en que para darse el mismo es menester que ambos cónyuges estén libremente de acuerdo, ya que como observamos en las diferentes etapas por las cuales hubo de atravesar - esta Institución por lo general era el hombre el que decidía con quien y cuando se quería casar en cuanto que la mujer, era considerada como un ente sin vida como otro objeto cualquiera del cual se servía el hombre.

Quizá todo ello sea producto de la naturaleza que originalmente distingue al hombre y a la mujer, pero de ninguna manera es justificable tal acontecimiento, simplemente es hacer esta reflexión que quizá ello fué el motivo original por el que la mujer --

-----  
(17) ISIDEM, Pág. 103-104.

tuvo que soportar por mucho tiempo tal situación de sometimiento a los caprichos machistas del hombre, que aún quizá, en nuestros días queden por ahí lugares en algún rincón de este planeta en donde de la ignorancia o que se ya otros factores influyen pero que puede existir aún en nuestros días todavía ese tipo de comunidades en donde se vive en tal atresgo cultural por el que la mujer aún se considera como un simple objeto, el cual se toma, se usa y se desecha.

El matrimonio por consentimiento lo hemos dividido en: --  
Consentimiento de los padres y de los consortes.

a.- De los Padres.

El consentimiento en relación a los padres de los pretendientes, actualmente consiste en que cuando estos son menores de edad aquéllos darán tal consentimiento en virtud que el hecho de ser menor de edad cualquiera de los dos, el hombre ó la mujer, no pueden manifestar, o más bien no produce efecto pleno dicha manifestación, aunque esa nulidad sea relativa, queda entendido que el efecto no sería pleno por ello es que la Ley ha tomado en consideración tal circunstancia y al respecto el art. 149 del Código Civil para el Distrito Federal dice: "ARTICULO 149.- "El hijo o la hija que no hayan cumplido 13 años, no podrán contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren ambos o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre, aunque haya contraído segundas nupcias, si el hijo vive con ella. A falta o por imposibilidad de los padres, se necesita el consentimiento de los

abuelos paternos, si vivieren ambos o del que sobreviva; e falta o por imposibilidad de los abuelos paternos, si los dos existieren, o del que sobreviva, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos." Además nuestro código antes citado, también contempla otra situación relacionada con la suplicia del consentimiento cuando alguno o ambos de los pretendientes son menores de edad y es la siguiente: ARTICULO 150.- "Faltado padres y abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores; y faltado éstos suplina el consentimiento, en su caso el Juez de lo Familiar de la residencia -- del menor." ARTICULO 151.- " Los interesados pueden ocurrir al Jefe del Departamento del Distrito Federal o a los Delegados, según el caso, cuando los ascendientes o tutores nieguen su consentimiento o lo revoquen el que hubieren concedido.

Las mencionadas autoridades, después de levantar una información sobre el particular, suplirán o no el consentimiento." y aún menciona en un artículo más el 152 del Código Civil para el -- Distrito Federal, que si el juez se niega a suplir dicho consentimiento los interesados pueden acudir al Tribunal Superior de Justicia. El Artículo 153 nos dice que el ascendiente o tutor que ha dado su consentimiento firmando la solicitud respectiva y ratificándola ante el Oficial del Registro Civil, no puede revocarlo después, a menos que exista causa justa para ello. Aún más éste consentimiento es trascendente después de que ha muerto quien lo ha otorgado si el matrimonio no se ha realizado a ese momento", ello se desprende del artículo 154 de nuestro Código Civil.

b.- De los consortes.

Al respecto diremos que el consentimiento de los pretendientes para la celebración del matrimonio es quizá uno de los -- elementos de existencia de dicho acto, de hecho y de derecho el -- de mayor importancia, toda vez que si en cualquier otro acto jurí-- dico del ser humano, dicho elemento es de suma importancia para la creación, modificación y extinción de obligaciones relaciona-- das con la existencia del hombre con el hombre desde que éste en-- tra en convivencia social, ya que es quizá imposible que el hom-- bré pueda vivir totalmente aislado de la sociedad, pues es la so-- ciedad un mal necesario para la existencia del hombre, y bien es un mal necesario, porque cuando el hombre se relacione con el hom-- bre, ya sea dicha relación dentro del grupo más pequeño hombre-mu-- jer, desde ese momento queda inmerso en lo que llamamos relación social, y ello obliga a ambos a establecer ciertos parámetros o -- reglas conductuales, los cuales tendrán el deber de acatar. ¿ Y -- porqué es un mal necesario para la existencia del hombre la socie-- dad? bueno es un mal necesario, porque precisamente cuando entra en esa relación, lo más primitiva que podemos imaginar, desde ese momento está tendiente a desviarse de dicho parámetro de conducta establecido, pues el hombre desde su creación ha y seguirá siendo el ser más extraño en su comportamiento, pues siempre existe la -- posibilidad de no comportarse, conforme a las reglas establecidas dentro del grupo social el cual pertenezca. Ahora bien ¿Porqué es necesario tal convivencia social? porque también es el hombre por

naturaleza un ser social ya que a través de esa unión o sociedad, alcanza sus más altas espireaciones, y en ella se realiza como tal donde alcanza la verdadera satisfacción de su existir.

#### 6.- MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO.

Para proseguir con nuestra investigación sobre el matrimonio pasaremos a la etapa del Derecho Romano, ya que es imprescindible su estudio, pues de él empieza a organizar y estructurar -- las leyes civiles.

"Eran más estrictamente monógamos los romanos que los -- griegos y se establecía una diferencia entre el concubinato y el matrimonio legal. El primero era una unión de orden inferior aunque duradera, que derivaba de la desigualdad de condiciones de -- las personas en el orden civil y social. Con la evolución del Derecho Romano se llegó a establecer que no se puede tener más de -- una concubina, y únicamente al que no tuviese mujer legítima." -- (18)

El maestro Eugene Petit (19) nos señala que en el derecho romano "justas nuptia" o "justum matrimonium" era el matrimonio legítimo que se contraía conforme a las reglas del Derecho Civil de Roma, y que en los inicios de la sociedad romana debido al

(18) ENCICLOPEDIA JURIDICA UNEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires, Argentina 1976, Pág. 818.

(19) PETIT, EUGENE. OB. CII. Pag. 103-104.

interés político y religioso se hizo necesaria la continuación de cada familia para bien de los hijos sometidos a la autoridad del paterfamilias. De aquí la importancia del matrimonio cuyo fin -- principal era la procreación de los hijos, y en donde la mujer, -- por efectos del matrimonio, disfrutaba del rango social, de los -- honores que estaba investido y del culto privado del marido.

El matrimonio en Roma fué considerado como el fundamento de la familia y la absoluta congregación de vida entre los cónyuges. De esta manera los romanos tomaron en cuenta la verdadera -- esencia de la relación familiar al referirse al matrimonio. Así-- mismo "Se consideraba al matrimonio como un hecho natural, un estado de vida; la comunidad de vida (deductio) y la comunidad esol ritual (affectio maritalis). La comunidad de vida fija el instante en que se inicia el matrimonio y consiste en la unión física -- de ambos cónyuges que va a establecer entre ellos un estado de vi da conyugal. La affectio maritalis se manifiesta por la permanencia de la vida en común en que ambos tienen trato recíproco de -- esposos." (20)

"En los tiempos primitivos se rodeó al matrimonio de ciertas formalidades en cuanto a su celebración y estas eran diversas, según la forma en que se llevaba a cabo el matrimonio; pero independientemente de la forma en que se realizara, tenían la consecuencia de quedar la mujer bajo la potestad del marido, de ahí que

-----

se les denominare matrimonios cum manu." (21)

A continuación llevaré a cabo un análisis somero de estos matrimonios cum manu, los cuales eran de tres diferentes formas y en cada uno "La mujer tomaba el nombre de uxor, el esposo de vir." (22)

CONFARRATIUM.- Era una auténtica ceremonia social y religiosa en la que los consortes en presencia de 10 testigos, ofrecían un sacrificio a Júpiter, pronunciando palabras solemnes, la mujer daba la mano al esposo y a continuación se le hacía a éste la entrega de la dote, es así que a partir de este momento se consideraba ya una comunión de religión entre los cónyuges y en la cual la mujer se encontraba bajo los menos del marido, toda vez que esto era una exigencia inexcusable.

Esta forma de matrimonio estuvo reservada a los patricios y es parecida al matrimonio religioso actual.

COEMPTIUM.- "Era una venta simbólica que efectuaban los romanos no patricios y sólo servía para convivir en calidad de esposos entre un hombre y una mujer." (23)

El marido compraba a la mujer el paterfamilias y éste asistía al acto si elle aliene-juris. En la ceremonia se vendía a

(21) ENCICLOPEDIA DE LA LINGÜÍSTICA. Tomo XIX. Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires, Argentina 1976. Pág. 149.

(22) DE IBARROLA, ANTONIO. OB. CIT. Pág. 108.

(23) GALINDO GARFÍAS, IBARRIO. "Derecho Civil", Editorial Porrúa, S. A., México 1975, Pág. 473.



la mujer y el futuro marido ejerció sobre ella la *potestas*, ambos contrayentes pronunciaban palabras solemnes, tocándose con una balanza, acto con el que se perfeccionaba la venta.

Este matrimonio era utilizado por los plebeyos. En la actualidad esta figura puede ser homóloga con la entrega de los arras en el matrimonio religioso.

U.S.- "El hecho de vivir como cesados sin ninguna ceremonia particular que le diera realce." (24)

Esta forma solamente requería que la mujer hiciera vida marital con el hombre un año ininterrumpidamente para que se *trahere manus* por el *usus*, y a la vez se produce un legítimo matrimonio válido ante el derecho civil.

El *usus* no operaba cuando antes de transcurrir un año de vida en común, la mujer se ausentaba del hogar por tres noches seguidas, lo que ocasionaba era que no se consumaba el matrimonio y en consecuencia le *manus mariti*, es decir, no se ceba bajo el poder del marido.

Este matrimonio en nuestros días se puede encuadrar dentro del concubinato.

La idea de potestad marital durante la monarquía era muy fuerte, en la República fué más flexible y a principios del Imperio se había debilitado gradualmente, cambiando bajo la influencia del cristianismo, ya que la noción fué la protección hacia la mujer.

Como se podrá advertir, conforme fue pasando el tiempo y según el momento social y político de Roma, el matrimonio fue adquiriendo formalidades diversas, hasta que llegó a abandonarse y comenzó a practicarse el matrimonio sine manu, el cual consistía en la unión de los consortes por el simple consentimiento de ambos y la ausencia de solemnidades.

A continuación mencionaré brevemente los efectos del matrimonio respecto a los cónyuges.

Se deben mutua fidelidad, en caso contrario se configura el adulterio y el cónyuge ofendido tendrá causal de divorcio. Si el matrimonio fue efectuado cum manu, la esposa entra instantáneamente a la familia civil del marido y es considerada como hija de familia y su patrimonio pasa a formar parte del patrimonio del marido; si el matrimonio se celebró sine manu, la mujer no entra a la familia civil del cónyuge, sino que sigue perteneciendo a su familia y cada uno de ellos conserva su propio patrimonio.

En la actualidad la figura cum manu encuadra dentro del matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, en tanto que la sine manu bajo el régimen de separación de bienes.

## 7.- MATRIMONIO CANÓNICO.

A la caída del Imperio Romano, las relaciones matrimoniales sufren grandes cambios, ya que las normas vigentes durante el Derecho Romano sufren una gran transformación y por lo tanto dejan de tener aplicación.

En el siglo IX que es la última etapa del derecho romano, se substituyen todas las normas del orden jurídico anterior, por --

les normas del derecho canónico.

Hasta el concilio de trento (siglo XVI) se reguló canónicamente toda la materia matrimonial, pues antes del concilio el matrimonio se perfeccionaba con el sólo consentimiento, y después adquirió el matrimonio el carácter de contrato formal, ya que además del consentimiento de ambas partes ésta se debía expresar en presencia del párroco y de los testigos, acto seguido el párroco pronunciaba la fórmula especial señalada por el derecho canónico.

El maestro Rojas Villegas (25) manifiesta que el cristianismo, le otorga al matrimonio carácter de sacramento a través del Concilio de Trento. Según esta concepción es un sacramento solemne cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la Iglesia; la unión de los esposos es la imagen de una unión de Cristo con la Iglesia, y como éste, indisoluble, en el cual se encuentren los principios de igualdad, dignidad de los esposos y la indisolubilidad del vínculo.

El signo sacramento es la unión de los consentimientos y de los cuerpos ya que contribuye a mitigar la rudeza de la patria potestad imperante en el derecho romano.

Por todo lo anterior se deduce que la elevación del matrimonio a sacramento, se debe a que la concepción canónica considera el matrimonio como una unión de Cristo con la Iglesia y esta unión se considera indisoluble; la voluntad de los esposos crea el

(25) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. "Compendio de Derecho Civil", Editorial Porrúa, S.A., México, 1984, 20a. Edición. Pág. 287.

vínculo matrimonial, pero la consagración del mismo, se realiza cuando ya existe la bendición nupcial.

La Iglesia católica al ir avanzando en la regulación del matrimonio se atribuye la exclusiva competencia, a través de sus tribunales eclesiásticos, para la resolución de los asuntos surgidos de causas matrimoniales, para lo cual incluye en sus canones diferentes normas, que primero ejercen autoridad sobre la celebración del acto, más tarde poder disciplinario en los casos de incumplimiento y posteriormente injerencia en los asuntos que concernían el estado civil y el matrimonio. Esta autoridad se matuvo durante seis siglos. (26)

EL CANON 1055 nos señale "La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenada por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo nuestro Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados."

Este Canon establece primeramente que el matrimonio debe de ser la unión de una mujer y un hombre la cual será permanente, es decir para toda la vida.

-----  
(26) ESCRICHE JOAQUIN. "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia". Editorial Porrúa, S. A., México 1979. -- Pág. 1278.

En segundo lugar nos indica la finalidad de esa alianza matrimonial, la cual va encaminada al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole.

En la parte final se sostiene que el matrimonio fue instituido por obra divina, que fue elevado con las leyes del mismo Dios y por consiguiente, no se puede sujetar al arbitrio de ningún hombre.

Como se puede apreciar en este canón, se señalan los fines que se persiguen en el matrimonio los cuales son iguales a los que se siguen en la actualidad. En mi opinión este canón es de suma importancia ya que los consortes que se unen en matrimonio y tomen en cuenta esos fines, podrán encontrar en su unión todos los aspectos espirituales y terrenales que conlleven a la felicidad como pareja.

EL CANON 1061 nos dá una nomenclatura de los matrimonios canónicos.

"El matrimonio válido entre bautizados se llama sólo rato, si no ha sido consumado; ret y consumado, si los cónyuges han realizado de modo humano el acto conyugal apto de por sí para engendrar la prole, al que el matrimonio se ordena por su misma naturaleza y mediante el cual los cónyuges se hacen una sola carne".

De este primer párrafo se desprende primeramente el matrimonio válido el cual es llevado a cabo entre cristianos, bautizados y contraído de acuerdo con las leyes divinas y eclesiásticas.

En segundo lugar se encuentre el matrimonio válido rato - el cual es el celebrado legítimo y solamente entre cristianos, bautizados, con acuerdo de acuerdo con las leyes divinas y eclesiásticas, y en el cual falte la consumación del ayuntamiento carnal, es decir, antes de que tenga lugar la cópula conyugal.

En seguida, como tercer matrimonio de este párrafo se encuentre el matrimonio válido, rato, consumado y es aquel, en el cual los cónyuges han recibido el sacramento del matrimonio, hay cohabitación y han realizado la cópula conyugal.

"Una vez celebrado el matrimonio, si los cónyuges han cohabitado, se presume la consumación, mientras no se pruebe lo contrario."

Esto se puede demostrar mediante reporte de medios y estudios autorizados legalmente, de que la mujer aún es o no virgen, o de que el hombre sufre impotencia, o también cuando el matrimonio se efectúa por poder y no se ha podido llevar a cabo la cópula conyugal.

"El matrimonio inválido se llama putativo, si fué celebrado de buena fe al menos por uno de los contrayentes, hasta que ambos adquieren certeza de la nulidad.

Para considerar así a este matrimonio se tendrá que haber realizado de buena fe, ignorando un cónyuge o ambos, impedimento, la falta de consentimiento o alguna falta de forma."

La familia y en general el matrimonio han sido regidos durante muchos siglos por el derecho canónico, basándose en que el matrimonio es un sacramento y, por consiguiente, debe de estar su-

jeto a la legislación y jurisdicción eclesiástica. De esta manera transcurrió el tiempo, hasta que el derecho civil, fue imponiéndose cada vez más sobre el derecho canónico en lo concerniente a las relaciones matrimoniales, pero aún existen países en donde la influencia de la Iglesia conserva gran fuerza regulando aspectos de la vida civil por ejemplo España\* y Colombia\*\*

#### B.- MATRIMONIO CIVIL SOLEMNE.

Podemos considerar el matrimonio civil solemne como una etapa más por la que ha atravesado ésta Institución ya que por ejemplo, tanto el matrimonio civil, como el Canónico requieren para su constitución, de una serie de solemnidades tanto de tipo meramente social, como de carácter legal pues el aspecto solemne aparece cuando se tienen que realizar una serie de actos, todos ellos tendientes precisamente a la constitución del matrimonio.

Aunque claro está, que no todas las leyes exigen esa serie de solemnidades para que quede constituido el matrimonio como un acto solemne, consistiendo tal solemnidad, en que forzosamente, se tiene que realizar la ceremonia, frente al Juez del Registro Ci

\* Código Civil Español, Art. 76.- "El matrimonio Canónico producirá todos los efectos civiles respecto de las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes." Pág. 28 y 29

\*\* Derecho Colombiano de Familia.- Art. 12.- "Son válidos para todos los efectos civiles y políticos, los matrimonios que se celebren conforme el rito católico." Pág. 28

vil en la cual éste preguntaré a los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y, ante la respuesta afirmativa de ambos, El Juez declararé en nombre de la Ley y de la sociedad que los con-  
treytes han quedado unidos en legítimo matrimonio. Acto seguido se levantará el acta correspondiente y será firmada por los conso-  
tes, el juez y cuando menos, dos testigos por cada uno. Al respec-  
to reza el artículo 102 del Código Civil para el Distrito Federal  
art. 102 "En el lugar, día y hora designados para la celebración -  
del matrimonio deberán estar presentes, ante el Juez del Registro  
Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la  
forma prevenida en el art. 44 y dos testigos por cada uno de ellos,  
que acrediten su identidad.

Acto continuo el Juez del Registro Civil leeré en voz alte -  
la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan -  
presentado y las diligencias practicadas, e interrogaré a los tes-  
tigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que  
se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntaré a cada uno  
de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y si -  
están conformes, los declararé unidos en nombre de la Ley y de la  
Sociedad."

El art. 103 del Código Civil, mencione los requisitos, de--  
tos que debe contener el acta de matrimonio y al respecto dice:

ARTICULO 103.- "Se levantará luego el acta de matrimonio en  
la cual se hará constar:

- I.- Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lu-  
ger de nacimiento de los contrayentes.



- II.- Si son mayores o menores de edad;
- III.- Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;
- IV.- El consentimiento de estos, de los abuelos o tutores, o de las autoridades que deben suplirlo;
- V.- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
- VI.- La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, -- que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad;
- VII.- La manifestación de los cónyuges de que contraerán matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;
- VIII.- Los nombres, apellidos, edad, estado civil, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son, -- en que grado y en que línea;
- IX.- Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior;

El acto será firmado por el Juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos, y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

En el acto se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes."

Ante la ausencia de estos requisitos no podrá existir el matrimonio, es por ello que se les considera requisitos de existen--

cia y en su conjunto constituyen la solemnidad del Matrimonio.

Por otro lado las galas en la vestimenta, principalmente en la mujer, las flores, la música, desfiles, esencias y todo tipo de rituales y festejos acompañan a la ceremonia como parte de una solemnidad, aunque claro esto ya no es de tal importancia que si no se rodea de estos acontecimientos dejaría de existir el matrimonio, pero son solemnidades que de acuerdo a cada costumbre será distinta también dicha solemnidad; ejemplo: la petición de la "mano" de la novia nos recuerda el matrimonio primitivo de la antigua Roma - cuando el Pater Familias transmitía la "manus" al marido. Los vestidos y el velo blanco, significan la pureza, la virginidad de la mujer (ya que al tratársele a la mujer como un objeto, éste no debía estar usado). El hecho de que el hombre en la actualidad lleve en brazos a la novia a la morada conyugal es un vestigio de la remotísima época en que existían los dioses familiares, la novia había rechazado a los dioses del hogar paterno e iba a ofrendar por primera vez tributo a los dioses, sus pies no debían pisar el umbral, si no se le depositaba directamente al fuego sagrado donde se rendía culto a los antepasados de su nueva familia, la de su esposo.

Todas estas costumbres en las ceremonias sociales del matrimonio forzosamente tienen su origen en forma de vida del pasado, aunque algunas obscuras y olvidadas, pero otras todavía presentes en la memoria de la humanidad.

Como ya lo analizamos, el matrimonio como acto jurídico solemne es cuando la ley exige ciertas formas particulares llamadas

solemnidades como requisitos de existencia del mismo.

#### 9.- MATRIMONIO CONCENSUAL MODERNO.

En nuestros días, no es sorprendente, que el simple consentimiento de los pretendientes para contraer matrimonio sea suficiente, y el mismo se lleve a perfeccionar como tal, aunque éste tipo de matrimonio solo existe en algunos Estados de la Unión Americana surtiendo plenos efectos como si se tratara de un matrimonio, el cual se hubiese celebrado con todas las formalidades establecidas por la Ley. Pues bien este tipo de matrimonio no necesita de dichas formalidades para producir sus efectos como tal, ya que es suficiente la manifestación de la voluntad de los contrayentes, bien por escrito o simplemente en forma verbal, ya que esta situación en realidad lo que requiere como elemento complementario en sí, es la publicidad de convivencia entre los consortes (lo que en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal equivale al concubinato aunque, esta figura no surte la mayoría de los efectos que surte el matrimonio en sí) y el respecto nos dice la maestra LARA MONTERO DUBALT: "El matrimonio consensual o common Law Marriage es aquel creado por el mutuo consentimiento de las partes contrayentes, y cuya validez no depende de ceremonia alguna, bien sea de tipo civil o religioso. Es una creación de los jueces de diversos Estados de la Unión Americana, sin apoyo en legislación alguna, de ahí su denominación de common Law marriage.

En su aspecto teórico este tipo de matrimonio informal --descansa enteramente en una concención contractual de la unión conyugal similar a la del Derecho Canónico.

El common Law marriage tiene su origen en el famoso caso *Ferton vs. Reed* decidido por el Tribunal del Estado de Nueva York en el año de 1809, el afirmar: "Pare que existe matrimonio no es necesaria la celebración formal del mismo." "Un contrato de matrimonio celebrado per verba presentis equivale a un matrimonio formal, y es tan válido como si se hubiese perfeccionado en facie ecclesiae."

A partir de este caso el matrimonio consensual fue refrendado por los Tribunales de otros Estados de la Unión Americana. Y para mediados del siglo XIX tenía plena vigencia en la gran mayoría de ellos.

En la actualidad el common Law marriage ha perdido vigencia subsistiendo solo en 18 de los 50 Estados que comprenden el sistema Federal de los Estados Unidos de América.

Los Estados que consagran la validez de este tipo de matrimonio lo hacen a pesar de que en sus respectivas jurisdicciones rigen estatutos que requieren la obtención de una Licencia antes de contraer matrimonio, y su celebración ante funcionario autorizado. Pero en ausencia de una disposición que declare nulo el matrimonio consensual, los Tribunales de estos Estados justifican su posición de apoyo al common Law marriage, calificando esos requisitos como meramente directivos y no preventivos.

Ha sucedido que en Estados como el de Oklahoma, donde la Ley dispone "ninguna persona podrá contraer matrimonio, ni officier o celebrar la ceremonia matrimonial sin solicitar y obtener con anterioridad un permiso del Estado", y "todo matrimonio tiene que

ser perfeccionado mediante ceremonia formal efectuada por un Juez en presencia de dos personas adultas que actuarán como testigos", a pesar del lenguaje categórico empleado por el legislador, el Tribunal Superior ha resuelto que tales disposiciones no invalidan el matrimonio consensual informal, pues para derogar una norma de common law, esto es creada judicialmente, es preciso que así se indique inequívocamente.

A través de la jurisprudencia se pueden vislumbrar tres modalidades del matrimonio consensual:

a.- La que expresa que para el perfeccionamiento del vínculo matrimonial es suficiente el intercurso de consentimiento manifestado oralmente o por escrito, entre un hombre y una mujer que estén impedidos para contraer matrimonio;

b.- La que postula que para el perfeccionamiento del vínculo matrimonial no baste el acuerdo de voluntades manifestado oralmente, o por escrito, sino que es indispensable la convivencia como marido y mujer; y

c.- La que señala que para el perfeccionamiento del vínculo matrimonial se requiere además del consentimiento y la convivencia, que la comunidad en donde la pareja vive los considere como matrimonio.

Una vez perfeccionado el matrimonio, los contrayentes tienen iguales derechos y obligaciones, que si hubiesen contraído matrimonio formal, y el vínculo solo puede disolverse por declaración judicial en acción de divorcio, o por muerte de uno de los cónyuges.

Las razones de ser de este tipo de matrimonio, se desprenden de la jurisprudencia de los Tribunales, y son básicamente dos: salvaguardar la legitimidad de los hijos y la integridad del patrimonio de familia." (27)

De la anterior cite se desprende que el matrimonio -- concensual moderno, no necesite de ninguna solemnidad para su constitución, simplemente basta con la exteriorización de la voluntad de los pretendientes la que da inicio a tal situación, ya que el elemento de convivencia de los consortes reconocida por la comunidad, es posterior al acto que da origen al matrimonio en sí; lo trascendental es sin lugar a dudas la exteriorización de la voluntad de los pretendientes; bien por escrito o -- simplemente en forma verbal y de esta forma el matrimonio quedará plenamente constituido, produciendo todos los efectos inherentes el mismo como si se hubiese rodeado tal acto de esa serie de solemnidades exigidas por la Ley. Pero con ello hemos -- visto que en nuestros días existe este tipo de matrimonios, aun que como lo hemos aclarado solo en algunos Estados de la Unión Americana, pero que en realidad como su nombre lo indica es un matrimonio concensual moderno, el cual para su existencia no requiere de solemnidad alguna.

#### C.- NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO.

-----  
(27) WALTER DUN-ALT, SARA. OB. CIT. Pag. 109 y 110.

### 1.- El matrimonio como Acto Jurídico Complejo:

Al matrimonio se le ha estudiado desde diversos puntos de vista, esto sin lugar a dudas, es por la gran trascendencia que tiene como Institución protectora de la principal Célula Social, como lo es la familia, toda vez que es precisamente aquí en el matrimonio donde se trata de crear el futuro de una bien organizada sociedad. Ahora bien, siendo el matrimonio un acto que se encuentra sancionado por la Ley y que el mismo nace con la manifestación de voluntad de los pretendientes, aunado esto a que tal manifestación debe ser ante el funcionario del Registro Civil, sin lugar a dudar que se trata de un acto jurídico y la complejidad del mismo estriba en que esencialmente debe de realizarse ante dicho funcionario, como parte de la solemnidad que requiere el mismo para que tenga plena validez. La maestra Sara Montero Duhelt, al respecto nos dice: "La primera respuesta al interrogante de la naturaleza jurídica del matrimonio es la ser indiscutiblemente un acto jurídico pues es la manifestación de voluntad sancionada por el derecho para producir consecuencias jurídicas. El matrimonio es un acto jurídico porque surge de la manifestación de voluntad de los que lo contraen, acorde con las normas que lo regulan y, una vez realizado, produce las consecuencias jurídicas previamente establecidas en la Ley.

La complicación doctrinaria surge con respecto al tipo de acto jurídico al cual pertenece el matrimonio.

De los actos jurídicos se han realizado innumerables cla

ificaciones, por ejemplo: Unilaterales, bilaterales y plurilaterales; simples, complejos y mixtos; actos unión, actos condición; actos instantáneos, de tracto sucesivo, de prestación diferida; actos consensuales, formales y solemnes; actos simples, condicionales, perfectos e imperfectos.

Las clasificaciones pueden extenderse largamente, -- crearse nuevas de las ya existentes, dependiendo de los diversos criterios clasificadores y de los innúmeros y distintos puntos de vista.

Deteniéndose en la primera y universalmente aceptada clasificación de unilaterales, bi y plurilaterales en que se -- clasifican los actos en razón de las personas que intervienen -- en él, el matrimonio es indudablemente un acto jurídico bilateral o, para algunos autores, plurilateral. Es un acto jurídico bilateral en razón de surgir por el acuerdo de voluntades de -- los esposos y por las consecuencias jurídicas que se darán en -- la esfera jurídica de ambos consortes. Quienes sostienen que es un acto de carácter plurilateral afirman que la manifestación de la voluntad de quienes pretenden contraer matrimonio debe ir -- acompañada forzosamente de la manifestación de la voluntad de -- la autoridad competente (Juez del Registro Civil) como elemento de existencia de ese acto jurídico; de manera tal, que la sola manifestación de los contrayentes es insuficiente para que se -- realice el acto jurídico matrimonio." (28)

-----  
(28) IBIDEM. Pág. 111 y 112.



Efectivamente coincidimos también al respecto, en ---  
cuenta que tal acto jurídico para que surta sus plenos efectos  
es necesario que el mismo se realice ante el funcionario del Re-  
gistro Civil, y que éste cumpla con la serie de solemnidades y -  
formalidades previstas por la ley, las primeras como elementos  
de existencia y las segundas como elementos de validez, produ-  
ciendo por consecuencia distintos efectos los unos y los otros.

Al respecto nuestro Código Civil nos dice: Artículo -  
146.- "El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que  
establece la Ley y con las formalidades que ella exige." Además  
agrega algo de suma importancia en su artículo 147, el hecho de  
que cualquier condición contraria a la perpetuación de la espe-  
cie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por  
no puesta.

De lo anterior concluimos que el matrimonio como acto  
jurídico, contempla una serie de situaciones, las cuales distin-  
guen a aquel de otros actos, por lo que no queda a voluntad de  
las partes el condicionarlo al libre albedrío de los contrayen-  
tes, sino que estas deben encuadrar sus pretensiones tanto indi-  
viduales como comunes, a lo establecido exactamente en las dis-  
posiciones legales, toda vez que aquellas condiciones contrarias  
a derecho, se tendrán por no puestas.

## 2.- El Matrimonio como Contrato Solemne de Interés Público.

El matrimonio es un contrato de naturaleza especial,  
que se contrae a voluntad, con ciertas solemnidades; pero que -

no se deshace, en lo general, como los demás contratos, por la sola voluntad de las partes. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal no da expresamente una definición de lo que es el matrimonio, sino que establece indirectamente primero, que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que ordene la Ley y con las formalidades que ésta exige; lo que significa que es un contrato solemne (Art. 146 del Código Civil para el Distrito Federal); y segundo, que cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben a los cónyuges, se tendrá por no puesta (artículo 147, del ordenamiento legal antes citado). Desde este punto de vista podemos decir que el matrimonio es el contrato solemne por el que se unen un sólo hombre y una sólo mujer para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente. Es un contrato porque se realiza con el consentimiento de quienes lo forman, y es solemne porque su celebración se lleva a cabo con la concurrencia de un funcionario especial, su fin es biológico al perpetuar la especie y es por eso necesario la concurrencia de dos individuos de sexo contrario, teniendo también como fin primordial el social que es el de ayudarse mutuamente entre los consortes a soportar la carga de la vida.

El matrimonio desde la antigüedad ha y sigue siendo en nuestros días la institución en que descansa la familia, que es a su vez la base y la sustentación de la sociedad.

La Maestra Sera Montero Duhelt, nos dice que "el matrimonio es un convenio porque es un acuerdo de voluntades. --

(ya que los actos jurídicos bilaterales se llamen convenios). - Los convenios se subclasifican en convenios en sentido estricto y en contratos. Los primeros tienen por objeto modificar o extinguir derechos y obligaciones y los contratos, crear o transmitir consecuencias jurídicas. En este orden de ideas, el matrimonio es forzosamente un contrato porque crea entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocas.

Innúmeras opiniones se han vertido negándole al matrimonio la naturaleza jurídica de contrato, educiendo que el matrimonio escapa a la figura contractual, pues los contratos se refieren fundamentalmente al aspecto patrimonial de las relaciones jurídicas, y el matrimonio es esencialmente productor de relaciones personales de carácter moral no patrimonial. Los que le niegan como contrato, ponen el acento en el carácter de estado permanente en que consiste el matrimonio, o en la categoría de Institución jurídica a la que el mismo pertenece. Sin desconocer que el matrimonio configura un estado civil de las personas y que el mismo está regido por un conjunto de normas de carácter imperativo que armónicamente enlazados forman una institución, el matrimonio, creemos, surge a través de un contrato.

El matrimonio es auténticamente un contrato, pero de naturaleza peculiar, y al respecto, las teorías son varias. Se le llama contrato mixto de adhesión, contrato solemne, contrato sui generis, entre otros.

Todas las anteriores definiciones son en parte verdaderas, por ello diremos que el matrimonio es un contrato solem-

ne de derecho de familia y de interés público que hace surgir - entre los que lo contraen el estado civil de casados con todos los derechos y obligaciones determinados por el orden jurídico a través de la institución del mismo nombre." (29)

Considero que la definición que al respecto nos da la maestra Sara Montero, es una definición más amplia más completa, en lo que cabe, y que como hemos visto, es tan variado y tan - bsto el aspecto concetual del matrimonio desde sus diferentes puntos de vista pero la definición antes mencionada reúne los - elementos en forma amplia de la institución matrimonio desde el punto de vista contractual.

Como ya lo señalemos en diverso subtema, nuestra Constitución Política en su Artículo 30 nos señala que el matrimo-- nio es un contrato, pero que las demás leyes secundarias no de-- finen a éste.

### 3.- El matrimonio como Estado Civil.

En su aspecto civil, el matrimonio es una institución social necesaria para la convivencia humana y representa una -- convención jurídica, y mejor todavía, un estado civil creado -- por un contrato entre el hombre y la mujer, toda vez que frente a la sociedad y ante el Estado cada uno de los integrantes de - nuestra sociedad cuenta o tiene un "estado civil", frente a la misma sociedad y frente al propio Estado, esto es: soltero (e),

-----  
(29) IBIDEM. Pág. 112.

casado (a), divorciado (a), o viudo (a).

Quienes contraen matrimonio modifican su estado civil anterior de solteros por el de casados. Se ha señalado que el matrimonio establece entre quienes lo realizan una comunidad de vida total y permanente y que esta característica de permanencia es la que configura el llamado estado civil; pues eso es lo que se le llame estado civil de las personas. Es una situación permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la Nación, con quienes integran su familia y con el grupo social en que vive. El estado civil de los casados es la situación de los esposos frente a la familia y frente a la sociedad, y dicho estado civil solo puede cambiarse mediante ciertas formas de extinción del matrimonio como son: la muerte, la nulidad o el divorcio, y mientras no se den cualquiera de estos supuestos, al estado civil de casados no desaparece por sí solo.

#### 4.- El Matrimonio como Institución Jurídica.

De las teorías que respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio han sostenido diferentes tretadistas, hemos de tratar a continuación, la que nos parece resuelve con mayor grado de satisfacción el problema.

Cuando se realiza el matrimonio de él nacen vínculos efectivos de carácter ético que tienden al mejoramiento del individuo y al bienestar social. En el matrimonio al originarse la prole, nacen con estas relaciones otras varias entre padres e hijos que son completamente distintos a los que nacen de los

contratos, ya que ni se rompen con la voluntad del hombre ni -- por el simple paso del tiempo, entre engendrador y engendrado -- se establece la comunidad de sangre y es un hecho lógico que no depende del arbitrio individual.

La Ley en atención, a esta razón aunque reconociendo que toda unión debe tener su origen en la libre voluntad de los contrayentes, se ve en la imperiosa necesidad de rodearla de to da clase de precauciones, para que la familia que va a formarse reúna todas las condiciones y estabilidad necesarias para su -- buen desarrollo, condiciones todas ellas indispensables para -- que esa familia pueda realizar todos y cada uno de sus fines, -- fortaleciendo y ayudando así el individuo para que pueda pro- -- crear una prole sana.

A medida que la sociedad y el Derecho van evolucionen do, se ha llegado a dar gran importancia a las relaciones entre el hombre y la mujer que contraen matrimonio por considerarse -- que contribuyen por medio de este a la base de la organización familiar.

La evolución del Derecho actualmente se manifiesta en la reglamentación que de el matrimonio hace el Estado, al principio los contrayentes estaban en libertad de fijar la mayoría de las condiciones de su nueva vida, ahora el legislador limita esa libertad y reglamenta casi totalmente esa unión, bustituyen do por completo la voluntad de los esposos, los cuales, solo la exteriorizan, para manifestar su consentimiento de unirse en -- los términos que fija la Ley. El Legislador buscando la protec-

ción del matrimonio reglamentó con toda atinencia la forma en que deben desarrollarse las relaciones conyugales, fijando los derechos y obligaciones de cada uno de los consortes, así como los deberes de estos para con los hijos; es así como se origina la Institución jurídica, por ello cuando existe un conjunto de preceptos, que siendo autónomos del resto de la legislación reglamentan un tema del ámbito general del Derecho y buscan la -- protección de los intereses sociales, se configura la Institución jurídica.

Desde el punto de vista que hemos considerado y que es exclusivamente normativo, encontremos que la naturaleza jurídica del matrimonio, es de una Institución, pues las leyes que la norman son todas de la misma naturaleza jurídica y persiguen -- una misma finalidad dándole seriedad a la unión de los sexos -- así como seguridad y firmeza a la organización familiar en un -- ambiente de superación de las relaciones entre los esposos y -- buscando siempre una máxima elevación espiritual.

Julián Bonetasee, después de haber hecho un amplio estudio sobre las concepciones contractual e institucional del matrimonio, en busca de la naturaleza jurídica del matrimonio, se determina por la Doctrina Institucional y se expresa del modo siguiente: Por una parte sabemos que el matrimonio, considerado desde el punto de vista jurídico, traduce un hecho natural, la unión de sexos y la familia que se deriva de él. "Por otra parte ya expusimos lo que es una Institución Jurídica, hemos establecido que es un conjunto de reglas de Derecho, que se pene-

tran unos a otras hasta el punto de constituir un todo orgánico, que comprende una serie indefinida de relaciones transformadas en relaciones de Derecho y derivados todos de un hecho único -- fundamental, de orden físico biológico, económico, moral o meramente social." (30)

Para bonacasse, el matrimonio es una Institución formada por un conjunto de reglas de Derecho esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar la unión de los sexos y por lo tanto a la familia, una organización social y moral.

Es de llamar la atención como los tratadistas han llegado a colocar el matrimonio en campos tan diversos y todas sus especulaciones y críticas han servido de crisol para enriquecer el conocimiento y poder establecer así que la naturaleza jurídica del matrimonio es de una Institución; el hombre no hubiera podido alargar su desarrollo intelectual, moral y social si además de otros factores poderosos no tuviera al matrimonio como una Institución jurídica base de la familia, la sociedad y el Estado.

5.- El Matrimonio como Sacramento.  
(Derecho Canónico)

Ya se vió en el inciso denominado Panorama Histórico del matrimonio en el punto número 7 denominado Matrimonio Canónico, que durante toda la época medieval y hasta ya avanzada la

-----

(30) BONECASSE, JULIAN. "La Filosofía del Código de Napoleón -- aplicada al Derecho de Familia", tradcc. Lic. José M. Cnlla ca Jr. Editorial José M. Cajica, Puebla 1945. Pág. 215.



época moderna, las cuestiones relacionadas con la familia, y sobre todo el matrimonio, fue regulado por la Iglesia.

Esta influencia del cristianismo en la cultura del mundo occidental hizo que las cuestiones relacionadas a la organización de la familia tuvieran una normatividad de carácter religioso, y más que jurídica fué de carácter ético. El matrimonio para el derecho canónico fué siempre un contrato de carácter natural regulado por la ética cristiana y elevado a la categoría de sacramento en el siglo XVI por el Concilio de Trento - - (1545-1563) nos dice la Maestra Sara Montero Duhalt "El Código de Derecho Canónico establece en el Canon 1012: Cristo nuestro Señor elevó a la dignidad de sacramento el mismo contrato matrimonial entre bautizados. Por consiguiente, entre bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que por el mismo hecho no sea sacramento. El Canon siguiente 1013 establece los fines del matrimonio: la procreación y la educación de la prole es el fin primario del matrimonio. La ayuda mutua y el remedio a la concupiscencia es su fin secundario." (31)

En bastantes países de ascendencia cristiana regularon el matrimonio, por lo que el mismo fué considerado como sacramento y como un vínculo indisoluble hasta que llegó la reforma protestante.

A partir de entonces el gobierno civil comenzó a hacer propio la regulación del matrimonio como contrato de carácter

-----  
(31) MONTERO DUHALT, SARA. OB. CII. Pág. 115

ter civil oponiéndose al llamado contrato natural de la Iglesia católica. Pero la influencia de la Iglesia Católica persistió hasta la Revolución Francesa realmente la secularización -- del matrimonio, en forma diversa en las distintas legislaciones, como: Los sistemas jurídicos que le dan plena validez al matrimonio religioso, en otros, los cuales reconocen de manera preferente el sacramento y de manera subsidiaria el civil; otros los cuales permiten ambos tipos de matrimonio con la misma validez y otros países que le niegan toda validez al matrimonio canónico reconociéndole efectos solo al matrimonio civil.

Nuestro derecho positivo pertenece a esta última categoría ya que por mandato constitucional Artículo 30, párrafo -- tercero dice: "el matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan."

Resumiendo lo relativo a la naturaleza jurídica del matrimonio, podemos decir que éste es múltiple, ya que matrimonio se entiende el acto jurídico, como el contrato solemne de derecho de familia y de Interés Público. Pero también matrimonio es la ceremonia religiosa o mise la cual da nacimiento al mismo. Matrimonio también es el estado civil de los contrayentes una vez celebrado el matrimonio ya que del estado civil de solteros pasan al estado civil de casados. Matrimonio es también una Institución cuando se contemple como ese conjunto de --

normas de tipo Imperetivo las cuales regulan un todo orgánico - (es estado de casados) todas ellas persiguiendo un fin de interés público, y por último para el derecho canónico y para los países que lo aceptan, el matrimonio es un sacramento, entendiéndose como tal, un contrato natural, el cual la Iglesia considera sagrado e indisoluble en vida de los cónyuges.

D.- OBLIGACIONES, EFECTOS Y FINES DEL MATRIMONIO.

1.- Obligaciones dentro del Matrimonio.

a.- Vida en Común.

Se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos - en el domicilio conyugal, lo que hará posible el cumplimiento de los demás deberes-obligaciones, se trata de un deber entre iguales, complementario y recíproco, por lo que podríamos decir que es indiscutiblemente uno de los principales deberes-obligaciones, dado que solamente a través de él puede existir la posibilidad física y espiritual de cumplir los fines de el matrimonio.

Es un deber recíproco e intransmisible de los cónyuges ya que deben de vivir juntos en el domicilio conyugal, entendiéndose a éste como la casa en que los cónyuges han convenido establecer su morada.

El artículo 163 del Código Civil vigente dice "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Los tribunales con conocimiento de causa podrán eximir de esta obligación

a alguno de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero e no ser que no lo haga en servicio público o social, o se establezca en un lugar insalubre e indecoroso."

La obligación no puede ser tan rígida ya que haya casos en que el marido elige un domicilio lejano e insalubre, o en el cual el clima es nocivo para la mujer, lo que provoca una injusticia para seguir al marido. Lo mismo puede darse en el caso de la mujer en el caso de que ella sea la que traslade su domicilio.

Cuando un cónyuge se niega sin razón a vivir con su consorte, no hay manera para obligarlo al cumplimiento.

Ahora bien, es necesario que se compruebe la existencia del domicilio conyugal ya que como se estableció en el capítulo precedente, en el domicilio conyugal los cónyuges deben -- contar con autoridad propia e iguales consideraciones y no ser considerados como arrimados, o vivir con los padres, amigos, parientes, etc.

El licenciado Verdugo dice "La vida común, mutua y -- continue existencia de ambos cónyuges son una consecuencia natural del matrimonio. Las varias y graves obligaciones que éste -- importa serían cuando menos muy defectuosamente cumplidas, si -- un mismo hogar no abrigara a los dos consortes, para que con toda la posible igualdad se repartiesen entre ambos los deberes y mutuamente se ayudasen a sobrellevar el peso de la vida." (32)

-----  
(32) VERDUGO AGUSTIN, "Principios de Derecho Civil". Tomo II, Tipografía de Alejandro Marcue, México 1886/88, Pág. 97.

En efecto, para llevar a cabo este derecho es vital, la vida en común, y como lo dice la palabra común, es vivir dos personas en la misma casa con igualdad de deberes-obligaciones, esto con la intención de poder llevar a cabo las finalidades del matrimonio, pues sería imposible físicamente realizarlos -- cuando haya ausencia de parte de un cónyuge y peor aún cuando la separación es unilateral y sin justa causa.

Es incuestionable que para llegar a las finalidades del matrimonio como la perpetuación de la especie y ayuda mutua, es indispensable la vida en común, ya que solamente con este se podrá llegar a la procreación y así mismo ayudarse en los problemas que se vayan presentando dentro de la vida diaria, pues de otra manera, si hay un cónyuge ausente no se podrán dar -- cuenta de las dificultades que van surgiendo y que podrían afectar al otro cónyuge, además habrá una imposibilidad física de llevar a cabo los demás deberes-obligaciones del matrimonio.

El Profesor Couto dice, respecto a este deber-obligación "donde no hay vida en común, no hay matrimonio más que en apariencia." (33).

b.- Cohabitación.

Cohabitación proviene del latín "Habitare" y "cum", - que quiere decir vivir con, es decir, vivir dos o más personas juntas, cohabitar es socialmente formar una comunidad doméstica.

-----  
(33) COUTO RICARDO, "Derecho Civil", Editorial Ere Vasconia, México 1919, Tomo I, Pág. 244.

Debemos entender por cohabitación, el habitar en una misma casa, vivir bajo un mismo techo, el esposo y la esposa. - Es un deber jurídico tomado de las normas morales, es el vivir, el compartir, el sentir, es el todo, el común de los cónyuges - en su estado matrimonial.

El vínculo jurídico por el cual los esposos están - - obligados a vivir juntos, se impone a los consortes desde el momento de la celebración del matrimonio, porque como elemento -- esencial del estado de matrimonio, hace posible en forma natural, el cumplimiento de los deberes de fidelidad, la relación - sexual y la ayuda mutua. Es decir, el cumplimiento del deber de cohabitación es un supuesto o condición indispensable para la - existencia de una comunidad de vida entre una mujer y un hombre. El deber de cohabitación sencillamente se traduce en el que ambos cónyuges vivan juntos. Los esposos deben cohabitar en la -- misma casa, en su propio domicilio conyugal que de común acuerdo eligieron ya que de esta cohabitación y vida en común se podrá llegar a cumplir con los fines, deberes y obligaciones del matrimonio.

El Maestro Rojas Villegas, dice que: "El derecho a exigir una vida en común, con la obligación de habitar bajo el mismo techo, es indiscutiblemente el principal de todos los enumerados, dado que sólo a través de él puede existir la posibilidad física y espiritual de cumplir los fines del matrimonio.

Podemos decir que constituye la relación jurídica fun

dente de la cual dependen un conjunto de relaciones jurídicas - que podemos denominar fundadas o derivadas." (34)

Para el maestro Jorge M. Magallón Ibarra, "La cohabitación como obligación personalísima e íntima de la relación en cuenta su origen en la naturaleza propia del matrimonio. Se llama casamiento en castellano porque al contraerlo los cónyuges forman su casa u hogar. Es el deber de los esposos de vivir bajo un mismo techo. La cohabitación comprende entonces dos ideas que han sido recogidas por nuestra legislación vigente; - que los esposos deben vivir juntos y que deben contribuir a la procreación." (35)

De esta forma el legislador establece el deber de cohabitación que significa vivir o habitar juntos en una misma casa.

Consideramos que a través del cumplimiento de este deber recíproco los cónyuges tienen la posibilidad de establecer la comunidad íntima de vida que fundamentalmente es la unión de los parejas. Es pues, la cohabitación el elemento material que permite alcanzar los fines del matrimonio.

El deber de cohabitación se inicia, se puede suspender y se termina.

Se puede suspender en los siguientes casos:

-----  
(34) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, DB. CII, Pág. 320.

(35) MAGALLON IBARRA, JORGE A., "Instituciones de Derecho Civil", Editorial Porrúa, S.A., México 1938, Tomo III. Pág. 301.

1.- Con la demanda de divorcio mientras se sigue el juicio y se dicte resolución definitiva (artículo 282 fracción II del Código Civil.)

2.- Con la demanda de nulidad del matrimonio, en tanto se sigue el juicio respectivo y como en el caso anterior, se dicte sentencia definitiva.

3.- Con la solicitud hecha por la mujer o por el marido en los casos de los artículos 205 y 206 del Código de Procedimientos Civiles.

4.- En los casos de las fracciones VI y VII del artículo 267 del Código de Procedimientos Civiles cuando sea solicitado por el cónyuge seno que no quiere pedir el divorcio.

5.- En los casos de que uno de los cónyuges traslade su domicilio a lugar insalubre e indecoroso, a país extranjero, a no ser que lo hege en servicio público o social o se establezca en país insalubre o indecoroso.

6.- En el caso del artículo 268 del Código Civil.

El deber de cohabitación se extingue únicamente con la disolución del vínculo, ya sea por muerte, nulidad o divorcio.

La separación de hecho no suspende ni extingue el deber de cohabitación, pues tal separación constituye una infracción a ese deber.

El rompimiento del deber de cohabitación por alguno de los cónyuges de la separación de hecho de los consortes, la llamamos de hecho porque en esta separación no interviene la de



decisión de la autoridad judicial competente para resolver o decretar la separación de los esposos, sino que lo deciden ellos mismos, bien sea de una manera unilateral, es decir, quien toma la decisión de la separación es un sólo cónyuge, o también de una manera bilateral, es decir, la decisión de la separación se encuentre en la voluntad de los dos consortes.

En conclusión decimos que el deber de cohabitación es la convivencia mutua de los cónyuges, bajo un mismo techo, cosa es decir en un domicilio conyugal propio, que ellos de común acuerdo eligieron para cumplir con los fines del matrimonio. El rompimiento de este deber jurídico y moral da por resultado la separación de los cónyuges de hecho, toda vez que ésta separación no es decretada por autoridad judicial competente.

La separación de los cónyuges puede ser justificada o injustificada. Para que proceda la causal de abandono por más de seis meses justificado o no, debe existir un domicilio conyugal propio y no tener la calidad de arrimados.

La convivencia no se reduce al hecho de habitar los cónyuges en la misma casa. Requiere, además una relación de interdependencia entre ambos. Los esposos disasociados emocionalmente, que por respeto humano seguirán habitando una misma casa sin tener entre sí trato ni relación de ninguna especie, realmente no convivirían en el sentido jurídico de la palabra. La convivencia implica, una comunidad de hecho, mesa y habitación.

Por lo que respecta al deber de cohabitar cabe preguntar del cónyuge lesionado por el incumplimiento puede optar en-

tre exigir el cumplimiento del deber al otro cónyuge o simplemente tiene acción para demandar el divorcio?. Pienso que dada la naturaleza de dicho deber, sólo podrá demandarse el divorcio.

El derecho de cohabitación incluye también, y así lo consideran unánimemente los autores, el denominado débito conyugal, o sea, el deber de cada uno de los cónyuges de tener relaciones sexuales con el otro y el derecho correlativo de pedir-- las; punto que pasaremos a analizar en seguida.

#### C.- Relación Sexual.

Uno de los deberes conyugales es el relativo a la relación sexual.

Este deber que tienen los cónyuges es recíproco y bilateral; ambos tienen el deber y el derecho y, por lo tanto, -- cualquiera de ellos tiene derecho a pedirlo al otro cónyuge, -- así como el deber de cumplir.

La ley no da una definición de débito conyugal o relación sexual, simplemente expresa que ambos consortes están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio.

Refiere de Pino de una definición de Débito Matrimonial "Obligación de los cónyuges de mantener una relación sexual para contribuir a la reproducción de la especie." (36)

-----

(36) PINA VARA, RAFAEL DE. "Elementos de Derecho Civil Mexicano"

10a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1980. Pág.195.

Esta definición me parece acertada ya que se habla de las relaciones carnales entre esposos, y no de las simples relaciones sexuales que pueden llevar a cabo personas que no se encuentran en ese estado civil.

Los dos cónyuges tienen desde el principio igual derecho e igual obligación en orden a los actos propios de la vida conyugal. Este derecho-obligación se traduce en la facultad de exigir el débito conyugal.

En algunas definiciones tanto de la Doctrina como de la Ley se señala la perpetuación de la especie como fin principal del matrimonio y en esta virtud, debe de entenderse que cada cónyuge está facultado para exhibir el débito conyugal, libre de obstrucciones artificiales, es decir con la posibilidad de engendrar la prole que la naturaleza ha dado al hombre y a la mujer.

Alberto Pacheco afirma: "Cuando artificialmente se ha interrumpido el proceso biológico sexual, o se ha hecho imposible el engendrar por manipulaciones a ella dirigidas, y se busca por lo tanto exclusivamente el placer sexual en el acto matrimonial, se está equiparando en alguna forma, al matrimonio con la prostitución, ya que en ésta se busca sólo el placer y no se tiene ningún interés en la prole." (37)

Por otra parte el débito conyugal no sólo es una fun-

-----  
(37) PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO. "La Familia Derecho Civil Mexicano"; Editorial Porrúa, México 1984. Pág. 86-87.

ción biológica, sino también una función jurídica para cumplir cada uno de los esposos con los fines del matrimonio, el cual es recíproco y permanente y por lo tanto complementario, irrenunciable, intransmisible y personalísimo.

Dentro del amor conyugal está la parte del débito conyugal que es una característica esencial del matrimonio. El amor conyugal comprende tanto el aspecto espiritual y moral, -- así como el aspecto material que se traduce en la relación sexual de los consortes. La relación erótica de los cónyuges debe ser recíproca y no en forma de coacción; toda vez que la relación íntima de la pareja es el resultado de un amor prematrimonial y matrimonial, en donde las parejas deben tener comunicación sexual, respeto, atenciones recíprocas y diálogo en todos los sentidos, de tal forma que el incremento del amor sea mayor día con día. En el mismo se debe la comprensión y atención en las relaciones espirituales y sexuales.

El incumplimiento del débito conyugal, puede acarrear, como sanción el divorcio, al configurarse como una injuria grave. No podría haber dentro del derecho una sanción que obligue al cónyuge a dar cumplimiento a la relación sexual del otro cónyuge, a dar cumplimiento a la relación tan íntima. Sólo los cónyuges deben decidir y resolver sus problemas sexuales, es por esto que debe existir una plena y amplia comunicación sexual entre ellos, sin que el hombre caiga en el machismo y la mujer en la sumisión del marido, ya que en la actualidad el hombre y la mujer son y serán siempre iguales ante la Ley y la Sociedad.

Consideramos que este deber de carácter carnal, es -- una de las causas principales, por la cual los cónyuges se sepa-- rán, al no existir comunicación sexual, en la vida que se lleva en común dentro del estado matrimonial. Como resultado de la -- falta de comunicación y, sea por pena para hablar de tan delicado tema, como lo es la satisfacción sexual, los consortes huyen de manera cobarde para refugiarse en otra persona que si satisface sus necesidades sexuales aunque no con el deseo de cohabitar con la otra persona. Como es frecuente el hombre encuentra otra mujer y la mujer encuentra otro hombre originándose por -- esto la separación de los cónyuges.

El débito conyugal que se deben los consortes es un -- derecho y una obligación recíproca y su incumplimiento de una -- manera continua e injustificada se encuentre sancionado jurídicamente, y que se considera una injuria grave y, por consi--- guiente, una causal de divorcio.

Pero Manuel Chávez Ascensio, al respecto hace la si-- guiente observación: "Debemos tomar en cuenta que no toda ab-- stención al débito conyugal es en sí una injuria grave, porque -- influyen una serie de elementos de la vida diaria, comportamien-- to conyugal adecuado, atención y respeto entre los cónyuges y -- así lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación el decir que la "abstención del débito carnal no es una causa -- de divorcio, a menos que se realice en condiciones injuriosas, por lo cual, el Juez de los autos debe apreciar las circunstan-- cias en las que ha tenido lugar la abstención del marido o la --

negativa de la mujer, porque si se debió a defectos físicos, a enfermedad o a un acuerdo celebrado entre los esposos, no existe la injuria necesaria para decretar el divorcio; pero si al contrario, obedece a un desprecio ofensivo de uno de los cónyuges para el otro, existe una injuria suficiente para considerar fundada la acción. Cuando tal negativa por parte de la mujer -- obedece al deseo de no morir para cuidar a los hijos procreados, esto no constituye una injuria para el marido y por lo mismo, - no basta para hacer procedente la acción de divorcio." (38)

Por consiguiente, si no hay negativa para la relación sexual no se estaría incurriendo en la causal de injuria grave., y si ésta se lleva a cabo de una manera continua, pacífica y de común acuerdo entre los cónyuges, indudablemente que estaríamos hablando de un matrimonio completamente consciente de sus deberes y obligaciones recíprocas.

#### D.- Fidelidad.

En el deber de fidelidad se encuentran los principios de orden ético, que son preservar la moralidad del grupo familiar; de orden social, proteger la familia monogámica; y, de orden religioso, en cuanto que el cristianismo funde la familia - en la constitución de una pareja formada por un sólo hombre y - una sólo mujer.

-----  
(38) CHAVEZ ASCENSIO, MANUEL F. "La Familia en el Derecho", Editorial Porrúa, S. A., México 1984, 1a. Edición. Pág. 351.

La fidelidad es el cumplimiento de los deberes mutuos que se tienen los consortes dentro del vínculo matrimonial, tanto dentro de la relación marital, como especialmente fuera, y su violación significa un ataque a la lealtad, que puede herir gravemente los sentimientos del cónyuge ofendido, hasta el grado de terminar con la relación conyugal por el divorcio.

Este deber nace con la celebración del matrimonio y perdura durante la vida del vínculo matrimonial que une a los cónyuges, que comprende no sólo la abstención de realizar actos sexuales con persona distinta del cónyuge sino también el cumplimiento de la promesa y el compromiso diario y permanente entre los consortes e tenerse fidelidad. Debemos entender por fidelidad la lealtad que deben guardarse los cónyuges en todos los aspectos del estado matrimonial, deber que es recíproco, intrasmisible, intransigible e irrenunciable.

La fidelidad es una abstención de actos que afectan de manera directa a uno de los cónyuges en sus sentimientos internos y externos durante su vida matrimonial. Es un concepto de contenido moral que protege la dignidad y el honor de los consortes, además también protege la monogamia, base de la familia en México. La fidelidad es como en los contratos de buena fe, en donde se debe confiar en las partes que lo celebran.

Como ya lo mencionamos, la fidelidad no sólo implica la abstención de actos sexuales extramatrimoniales, sino desde el punto de vista moral y atendiendo a las condiciones sociales, culturales y personales de los cónyuges, comprende la absten-

ción de todos aquellos hechos que ún cuando no lleguen a la consumación de un adulterio y no conduzcan a relaciones eróticas, entre un cónyuge con tercera persona, pueden constituir una violación a la lealtad que se juraron ellos mismos, en tanto esos hechos o actos, revelen que se ha roto o lesionado gravemente la unidad que debe existir entre los consortes.

Después de la exposición de cada uno de los deberes más importantes y esenciales que deben de llevar los cónyuges durante su vida matrimonial, es importante decir que los deberes conyugales son: el conjunto de actos materiales y morales, compuesto por la vida en común, cohabitación, relación sexual y fidelidad, los cuales permiten mantener la armonía y la felicidad a los cónyuges dentro del vínculo matrimonial que los une.

E.- Análisis de los Artículos 162 al 169 del Código Civil para el Distrito Federal.

El Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 162 y 169, establece los efectos jurídicos del matrimonio en relación a los cónyuges; estos artículos se encuentran ubicados en el Capítulo Tercero denominado de los Derechos y Obligaciones que nacen del matrimonio.

A continuación haré un análisis somero de los artículos citados.

El artículo 162 dice: Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.



Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

En este precepto se establece por un lado el deber de asistencia mutua y de contribución a los fines del matrimonio, y por otro, el derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos.

La ayuda o socorro mutuo se descomponen en aspectos materiales y espirituales. Dentro de los materiales está necesariamente la obligación de proporcionarse recíprocamente alimentos, es decir, los cónyuges deben ayudarse mutuamente procurándose los medios para subsistir.

El aspecto espiritual abarca la satisfacción de todas las necesidades íntimas del cónyuge, de tal manera que le permitan una vida digna en todo sentido, es decir, ambos cónyuges deberán prestarse consejo, apoyo moral, dirección y, sobre todo, afecto, en otras palabras amor.

En lo referente al segundo párrafo del artículo en -- análisis, por su gran contenido social, se elevó a precepto -- constitucional, estando regulado por el artículo 40. párrafo segundo de la Magna Carta que a la letra dice "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos."

Es, sin duda alguna, una decisión bilateral por demás íntima de los consortes, el número y espaciamiento de los hijos,

tomando en cuenta para esto, sus posibilidades generales así como las metas a seguir y que vayan encaminadas al perfecto entendimiento conyugal y finalidades del matrimonio.

El artículo 163 del Ordenamiento Jurídico antes citado establece que: "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de - autoridad propia y consideraciones iguales."

"Los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el - otro traslade su domicilio a país extranjero, o no ser que lo - haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso."

De esta forma el legislador establece el deber de cohabitación que significa vivir o habitar juntos en una misma casa.

A través del cumplimiento de este deber recíproco los cónyuges tienen la posibilidad de establecer la comunidad íntima de vida que fundamenta la unión de la pareja. Es pues, la cohabitación el elemento material que permite alcanzar los fines del matrimonio. Pensamos que el deber de cohabitar juntos es el principal efecto del matrimonio en relación a los cónyuges.

El artículo 164 del Código Civil para el distrito Federal, establece: "Los cónyuges contribuirán económicamente al - sostenimiento del hogar a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y -

proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que hacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar."

Si el establecimiento de una comunidad íntima de vida requiere, para su desarrollo y expansión, de un hogar y éste a su vez necesita de un sustento económico para cumplir efectivamente sus funciones, debemos concluir que dicho hogar deberá ser sostenido por quienes lo fundaron, es decir, por los cónyuges. Esta aportación económica debe ser suficiente para cubrir las necesidades del hogar, así como para la manutención de la pareja y los hijos.

El artículo 165 del Ordenamiento Jurídico antes citado establece: "Los cónyuges y los hijos, en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos."

Por medio de este derecho de preferencia se pretende garantizar el sustento de la familia frente a cualquier vicisitud. Además de que en caso de no poder garantizar los alimentos, se podrá invocar la causal de divorcio correspondiente.

El artículo 168 del Código Civil para el Distrito Fede\_

ral, establece: El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes, que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar resolverá lo conducente.

Este precepto fortalece el establecimiento de una comunidad de vida pues en la medida en que marido y mujer se relacionen en un plano de igualdad en todos los asuntos relativos al hogar, esa comunidad será más sólida y efectiva para la relación íntima y la realización de los fines que ambos cónyuges proyectaron al unirse en matrimonio.

En caso de desacuerdo, el Juez de lo familiar tratará de resolver el problema que se le plantee, de la mejor forma posible, procurando la igualdad de condiciones y el bienestar matrimonial, ya que como mencioné anteriormente los efectos conyugales son de orden público y por lo mismo se tratará a toda costa el buen funcionamiento y desempeño de los cónyuges y del matrimonio ante la sociedad.

El artículo 169 del ordenamiento jurídico citado, dice: "Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. - Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el Juez de lo familiar resolverá sobre la oposición."

Este artículo nos menciona la relación igualitaria en-

tre los cónyuges, en lo referente a la actividad de ambos hacia fuera del núcleo familiar. El artículo en sí no establece diferencia entre actividades remuneradas o no, sencillamente señala los límites de esa libertad, los cuales son el daño a la moral o aquellas que afecten a la estructura de la familia.

De los artículos antes comentados se desprende que los efectos de Matrimonio en relación a los cónyuges son:

- a) Vida en común.
- b) Mutuo auxilio.
- c) La igualdad en decisión.
- d) El débito conyugal.
- e) La aportación económica.
- f) La fidelidad, y
- g) La cohabitación.

Resulta importante que el matrimonio se erija sobre bases firmes en los aspectos de afecto o amor, económicos y sociales para llegar a un buen funcionamiento de los fines del matrimonio.

Esto da por consecuencia que los cónyuges hallen la superación en todos los aspectos como dos personas que forman una sola y hacen a un lado el egoísmo, el individualismo, la envidia y el orgullo, pues el matrimonio es una institución formada por dos seres humanos de diferente sexo que se presume se unen para conseguir juntos una infinidad de objetivos que van encaminados a la superación, económica, cultural educativa, social y política de los cónyuges, así como a la ayuda mutua y procreación para perpetuar la especie.

Pero cuando los fines u objetivos, son rotos por alguno de los consortes o por un común acuerdo, por darse cuenta -- que entre ellos existen desavenencias conyugales y deciden de una manera unilateral o bilateral la separación se produce el rompimiento del vínculo matrimonial que los mantenía unidos.

La desintegración de los cónyuges supone la pérdida -- del equilibrio de la estructura dinámica y afectiva, que mantenía unidos a los esposos dentro de su estado matrimonial.

Dentro del equilibrio de deberes conyugales que permitían mantener unidos a los consortes se encuentran las tuteladas por el derecho en materia matrimonial, tales como: el deber de cohabitación, el deber de ayuda mutua y el deber de fidelidad.

Estos deberes son considerados como los fines inmediatos del matrimonio en sus dos grandes especies en el civil y el religioso. Los deberes que nacen del matrimonio deben ser asumidos por los consortes, tanto jurídica como moralmente, así como los de su propia naturaleza de seres humanos. Estos deberes deben ser una meta de los cónyuges para alcanzar la felicidad de ellos mismos, como una sola persona. Es decir, deben de estar conscientes de lo que trae consigo el matrimonio; los derechos, las obligaciones, y las finalidades deben de estar presentes en la mente de los contrayentes al celebrar el matrimonio, para evitar posteriores desavenencias por el desacuerdo en los efectos del matrimonio, y las infracciones cometidas al mismo.

Los deberes que en el interior del matrimonio encontra

mos son los que consideramos deberes jurídicos.

Jorge M. Magallón Ibarra, dice, que de la celebración del matrimonio se deriva un estado matrimonial. Afirma este jurista: "Comprendemos como un estado matrimonial, aquel conjunto de derechos y obligaciones que nacen del matrimonio mismo del cual los efectos del matrimonio en la relación con la persona - de los cónyuges son:

- A) Intrínsecos (íntimos de la relación) y personalísimos como la cohabitación, débito conyugal y la fidelidad.
- B) Extrínsecos o externos, no necesariamente personalísimos, como la ayuda mutua y asistencia." (39)

Por su parte, el maestro Rojina Villegas, manifiesta - que "los deberes conyugales que del matrimonio se desprenden -- son: Los derechos y obligaciones que se manifiestan en las facultades siguientes: 1.- El derecho a la vida en común con la obligación correlativa de la cohabitación, 2.- El derecho a la relación sexual, con el débito conyugal correspondiente, 3.- El derecho a la fidelidad, con la obligación correlativa impuesta a cada uno de los esposos, y 4.- El derecho y obligación de almentos con la facultad de exigir asistencia y ayuda mutua." (40)

Galindo Garfias manifiesta que: "se habla no de obligaciones propiamente dichas sino de deberes jurídicos, no de derechos subjetivos, sino de potestades, en la medida en que la re-

(39) MAGALLON IBARRA, JORGE MARIÓ., OB. CII. Pág. 299

(40) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. OB. CII. Pág. 319.

gla de conducta, permisiva o prohibitiva que deben observar los cónyuges, deriva directamente del ordenamiento jurídico, ya para interferir válidamente en la esfera de acción de este último." (41)

El mismo maestro Galindo Garfias, nos de la clasificación de los deberes conyugales, al decir: "Los deberes impuestos a los cónyuges, que forman el contenido esencial del complejo de relaciones jurídicas de esa comunidad de vida entre los cónyuges, tradicionalmente se designan como:

- a) El deber de cohabitación.
- b) El deber de fidelidad.
- c) El deber de asistencia. (42)

En lo particular considero que los deberes y obligaciones más importantes dentro del estado matrimonial son:

- a.- Vida común.
  - b.- Cohabitación.
  - c.- Relación sexual.
  - d.- Fidelidad.
- 2.- Efectos del Matrimonio.

Los efectos del matrimonio los debemos entender o considerar conforme lo establecido en nuestro Código Civil, para el Distrito Federal. Los efectos del matrimonio se pueden dividir en tres grupos, a saber:

- a.- En relación a los cónyuges.
- b.- En relación a los hijos.

-----  
(41) GALINDO GARFIAS, IGNACIO. OB. CIT. Pág. 530.

(42) IBIDEM. Pág. 537.



c.- En relación a los bienes.

Por lo que a continuación entraremos al estudio de cada uno de ellos.

e.- En Relación a los Cónyuges.

De acuerdo a lo expresado por el tratadista Arturo Valencia, se deduce que los efectos que tiene el matrimonio entre los cónyuges, se caracterizan por ser de orden público y porque encuentran su objetivo en la realización de las altas finalidades del matrimonio, dice al respecto este autor:

"I.- Son de orden Público: Los Derechos y Obligaciones entre los consortes forman parte del Orden Público de la Nación, de suerte que los cónyuges no pueden renunciar a ellos ni antes ni durante el matrimonio ni tampoco pueden modificarlo.

II.- Tienen por objeto realizar los altos fines del matrimonio, los derechos y obligaciones van enfocados a la realización de los fines morales y sociales que tiene esta." (43)

b.- En Relación a los Hijos.

En cuanto a este aspecto diremos que los efectos del matrimonio respecto a los hijos se aprecian desde los siguientes puntos de vista: a) Para atribuirles la calidad de hijos legítimos, b) Para legitimar a los hijos naturales mediante el

-----  
(43) VALENCIA ZEA, ARTURO. Derecho Civil 3a. Edición de Tipografía. Alejandro Mergue, México 1887. Tomo II. Pág. 90 y 91.

subsecuente matrimonio de sus padre y c) Para originar la certeza en cuanto al ejercicio de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

A continuación se analizarán de una forma somera los efectos citados:

a) El matrimonio atribuye la calidad de hijos legítimos a los concebidos durante el mismo. El artículo 324 del Código Civil dispone: "Se presumen hijos de los cónyuges: I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio; II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta de la nulidad del contrato, de muerte del marido o del divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial." En consecuencia, por virtud del matrimonio se tiene ya la certeza desde el punto de vista jurídico que los hijos de la mujer casada que hayan sido concebidos a partir de su enlace, serán hijos de su marido, no admitiéndose contra esta presunción otra prueba que la de haber sido físicamente imposible a éste tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que hayan precedido al nacimiento.

b) La legitimación de los hijos naturales por el subsecuente matrimonio de sus padres. Los artículos del 354 al 359 del Código Civil regulan esta importante consecuencia que en nuestro derecho solo puede obtenerse por el matrimonio y no por

un decreto del jefe del Estado como por ejemplo sucede en el de recho italiano o alemán.

Para que los hijos o el hijo goce de la o validad de - legitimado, con todos los derechos y obligaciones que se recong cen a los hijos legítimos, sus padres deberán reconocerlo expre samente antes de la celebración del matrimonio, en el acto mis- mo de celebrarlo o posteriormente a la consumación de el. El re conocimiento debe ser hecho por ambos padres conjunte o separa- damente. En el caso de que el hijo ya haya sido reconocido por el padre y en su acta de nacimiento constare el nombre de la ma dre no será necesario el reconocimiento de ésta para que la le- gitimación surta todas sus consecuencias legales, tampoco será necesario el reconocimiento del padre si ya se expresó su nom- bre en el acta de nacimiento. El artículo 357 del Ordenamiento en cita, permite que el reconocimiento de los hijos naturales - para los efectos de legitimación, se lleve a cabo posteriormen- te al matrimonio de sus padres.

Esta circunstancia en nada afecta la situación jurídi- ca del hijo legitimado que tendría todos los derechos y obliga- ciones que la ley le otorge, no solo desde el reconocimiento, - sino desde que se celebró el matrimonio de sus padres.

c) Certeza en cuanto a los derechos y obligaciones que impone la patria potestad. En nuestro derecho, a diferencia de otras legislaciones el matrimonio no atribuye efectos en cuanto a la patria potestad, pues estos existen independientemente a - él mismo, en favor y a cargo de los padres y abuelos sean legi-

timos o naturales. Por este motivo, nuestro Código Civil al regular la patria potestad, no toma en cuenta la calidad del hijo legítimo o natural, sino que confiere ese poder al padre y a la madre, a los abuelos paternos y a los abuelos maternos, conforme al orden reconocido en el Art. 420 del ordenamiento legal antes citado, es decir primero a los padres, a falta de ellos a los abuelos paternos y en su defecto a los abuelos maternos. En los Artículos 415 al 418 del mismo Código de referencia inmediato anterior, expresamente regule la patria potestad para el caso de los hijos naturales. Por consiguiente el matrimonio solo viene a establecer una certeza en cuanto al ejercicio y atribución de la patria potestad respecto de los hijos legítimos.

c.- En Relación a Los Bienes.

Haremos un somero estudio de estos efectos y el respecto y conforme el sistema regulado por el Código Civil vigente para el Distrito Federal, existen dos regímenes posibles en cuanto a los bienes, al celebrar un matrimonio:

- 1.- El de Separación de Bienes.
- 2.- El de Sociedad Conyugal.

El artículo 98 fracción I, del ordenamiento en cita, exige que con la solicitud de matrimonio se presente el convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y futuras, en el convenio se expresará con toda claridad el régimen bajo el cual se va a celebrar el matrimonio, en consecuencia la ley no presume ningún sistema, sino que

es obligatorio convenirlo expresamente. El Juez del Registro Civil no deberá proceder a la celebración del matrimonio si no se cumple con este requisito previo de fundamental importancia.

### 3.- Fines del Matrimonio.

#### a.- Perpetuación de la Especie.

Uno de los fines del matrimonio y considerado el más importante, es la perpetuación de la especie y al que se debe entender como un fin principal ya que como lo establece el artículo 147 del Código Civil vigente que reza "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua -- que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta." De esto se desprende que los cónyuges no podrán pactar sobre la procreación o no procreación de un hijo ya que se estará en contradicción de lo expresado por el artículo arriba indicado.

En nuestro sistema jurídico en el artículo 40. Constitucional párrafo 2o. se encuentra regulada la libertad de decisión con relación al espaciamiento y número de hijos, que deben de ser de manera responsable e informada. Y a mayor abundamiento el artículo 162 del Código Civil vigente en su segundo párrafo estipule que "toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

El derecho a la libre procreación debe ser ejercido de común acuerdo por los consortes, para cumplir con la princi-

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

pel finalidad del matrimonio; caso contrario, es indudable que puede dar lugar a serios conflictos entre los cónyuges; ya que si alguno de ellos se niega a tener descendencia esto provocará desavenencias conyugales. Es decir, si la mujer evita tener -- descendencia para evitar los dolores del parto, no perder su fi gura, rehuir a las obligaciones que representan los hijos, - - etc., o si el hombre es el que evite la descendencia para no ha cer frente a sus obligaciones paternas se desvirtuará totalmen te el fin esencial del matrimonio.

Ante estos casos lo mejor es que se exponga el proble ma y se trate de llegar a la solución del mismo de la mejor ma nera posible y de común acuerdo entre los consortes ya que de - lo contrario pueden llegar al rompimiento del matrimonio.

De todo lo anteriormente dicho en este punto se des-- prende que se podrá convenir sobre el especiamiento y número de hijos, pero no se podrá convenir no engendrar hijos, ya que se estaría violando el artículo 147 del Código Civil vigente y por consiguiente esta decisión se tendrá por no puesta.

#### b.- Ayuda Mutua.

La ayuda mutua no se refiere solo a situaciones de -- emergencia aislada, sino a todo momento y durante toda la vida del matrimonio. Este deber nace del matrimonio y es recíproco.

El Código Civil de 1894 y la Ley de Relaciones Fami-- liares hablaba de "ayudarse a llevar el peso de la vida" y ya - el tratarse las finalidades del matrimonio se emplea el término

socorrerse mutuamente.

Al hablar de una comunidad íntima de vida permanente, permite una gran flexibilidad a la pareja para fijar sus propios objetivos e inquietudes al contraer nupcias; al mismo tiempo hace incapie en el aspecto psicológico-afectivo de la relación y no en el mero hecho fisiológico de la procreación. De esta manera es más sencillo comprender el sentido del deber de ayuda o socorro mutuo a que hace referencia el artículo en comentario.

La ayuda o socorro mutuo se descomponen en aspectos, materiales y espirituales. Dentro de los materiales se encuentran necesariamente, la obligación de proporcionarse alimentos, es decir, los cónyuges deben ayudarse mutuamente a procurarse los medios para subsistir sana y felizmente en todos los aspectos materiales, como el vestido, la alimentación, etc. En el aspecto espiritual abarca la satisfacción de todas las necesidades afectivas y morales que permiten la convivencia digna en todos los sentidos, es decir, ambos cónyuges deberán prestarse consejo, apoyo moral, dirección y, sobre todo, afecto que nosotros lo traducimos en el amor conyugal que debe existir dentro del estado de matrimonio.

En conclusión este deber se manifiesta en dos aspectos el material y el moral, así como la reciprocidad de los cónyuges al recibir la ayuda y socorro mutuo.

Esta finalidad del matrimonio es correlativa de los cónyuges, y está presente en todo momento de la vida matrimonial, en virtud de que no se puede dar en forma aislada y oca-

sional pues el matrimonio es la unión de dos personas de sexo diferente para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente, en toda la vida matrimonial, ya que de lo contrario se podrán provocar graves desaveniencias conyugales. Además es esencial esta finalidad para la realización integral de los consortes y la -- realización moral de los miembros de la familiar.



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

A.- CONCEPTO, ORIGEN Y EVOLUCION DEL DIVORCIO.

- 1.- Etimología del Divorcio
- 2.- Definición Doctrinal.
- 3.- Definición Legal.
- 4.- El Divorcio en El Derecho Romano.
- 5.- El Divorcio en El Derecho Canónico.
- 6.- El Divorcio en El Derecho Francés.

B.- HISTORIA DEL DIVORCIO EN MEXICO

- 1.- En el Derecho Precortesiano.
- 2.- En el Derecho Colonial.
- 3.- En los Códigos Civiles de 1870 y 1884.
- 4.- En la Ley del 29 de Diciembre de 1914.
- 5.- En la Ley de Relaciones Familiares.
- 6.- El Divorcio en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

C A P I T U L O     I I .

DEL     DIVORCIO.

A.- CONCEPTO, ORIGEN Y EVOLUCION DEL DIVORCIO.

1.- Etimología del Divorcio.

La palabra divorcio derive de la voz latina "Divor- -  
tium" que significa separar lo que estaba unido, tomar líneas -  
divergentes. Forma sustantivo del antiguo divortere, que signi-  
fica, dos sendas que se apartan del camino. "Apartar al hombre  
y a la mujer que estaban unidos por medio del matrimonio." (44)

2.- Definición Doctrinal.

Desde el punto de vista doctrinario, encontramos dife-  
rentes conceptos; pero claro todos convergen aunque con diferen-  
tes palabras al mismo punto: la ruptura de la relación matrimo-  
nial.

Por ejemplo para los Maestro Edgard Baqueiro Rojas y  
Rosalía Buenrostro Báez: "Divorcio implica el significado de -  
separación de separar lo que ha estado unido; de ahí que actual

-----  
(44) DICCIONARIO ENCICLOPEDICO HISPANO-AMERICANO, T. VII. Pág.

732, Editores Montaner y Simón y W.M. Jackson, Inc. NEW --  
YORK.

mente y en el medio jurídico, por divorcio debemos entender la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad." (45)

Nos sigue diciendo este mismo autor que "es el divorcio entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anormales que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de conseguir su superación." (46)

La Maestra Sara Montero Duhalit, nos dice: "Divorcio es el rompimiento del vínculo, de la unión, seguir sendas diferentes los que antes marchaban por el mismo camino. En sentido figurado puede decirse que viven divorciados los cónyuges que ya no comparten los intereses fundamentales de la existencia." (47)

### 3.- Definición Legal.

Nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en su Art. 266 dispone: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro"

-----

(45) EDGARDO BAQUEIRO ROJAS Y ROSALIA BUENROSTRO BAEZ. "Derecho de Familia y Sucesiones Colección de Textos Jurídicos Universitarios", Editorial Merla, S.A. de C.V., México, Pág.147

(46) IBIDEM.

(47) MONTERO DUHALIT, SARA, OB. CII. Pág. 196-197.

La maestra Sara Montero Ouhelt, nos da un concepto -- del divorcio desde el punto de vista jurídico y nos dice que -- "Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido -- en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente que permite a los mismos contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido." (48)

#### 4.- El Divorcio en el Derecho Romano.

El tratadista Eugène Petit (49) dice que al parecer el divorcio fue admitido legalmente desde el origen de Roma; -- sin embargo, los antiguos romanos no disfrutaban de dicha libertad, libertad esta que sin duda alguna, no coordinó con la severidad de las costumbres primitivas.

La creencia de que el divorcio no se implantó en los primeros tiempos del Imperio Romano se basa en el hecho de que en casi todos los matrimonios la mujer estaba sujeta a la manus del marido y era considerado respecto de éste únicamente como una hija, bajo la autoridad paterna, por consiguiente, el único que tenía facultad para el divorcio era el esposo, quien lo podía solicitar sin causa justa.

Posteriormente al evolucionar el Derecho Romano hacia el fin de la República y sobre todo en el Bajo Imperio, como ya había quedado prácticamente en desuso la manus, tanto la mujer como el hombre, podían provocar más fácilmente los divorcio, --

(48) IBIDEM.

(49) PETIT, EUGÈNE. OB. CII. Pág. 109.

hecho este que incluso llegó a provocar críticas por la forma - en que se venían provocando las rupturas de los vínculos familiares.

Señala Sara Montero que: "Desde los orígenes de Roma el divorcio fue conocido y regulado jurídicamente. Tenía lugar en diferente forma si el matrimonio había sido celebrado cum -- menu o sine menu, es decir, quedando la mujer bajo la potestad del marido en el primer caso, o libre de ella en el segundo."

(50)

En el matrimonio cum menu el divorcio consistía en - un derecho de repudio por parte del marido, por lo tanto est di vorcio era en forma unilateral y exclusivamente del varón, con la única obligación de restituir la dote a la mujer.

Si el matrimonio había sido celebrado en forma solem ne por medio de la conferratio, se disolvía por disferreatio; - que se llevaba a cabo ante un sacerdote y 10 testigos, ofreciéndose un pastel de harina los esposos y en vez de compartirlo, - lo rechazaban y en vez de oraciones, pronunciaban fórmulas que eran una especie de maldiciones, con lo que la mujer renunciaba al culto y a los dioses de su marido. Desde ese momento el lazo religioso era roto y se interrumpía la comunidad de culto quedando el matrimonio disuelto.

"El matrimonio celebrado por coemptio (compra de la - mujer) se disolvía por la remancipatio, otra especie de venta a

-----  
(50) MONTERO DUHALT, SARA. OB. CIT. Pág. 205.

semejanza de una manumissium, forma de salir de la esclavitud.

La remancipatio de la mujer casada equivale a la -- emancipación de la hija, era realmente un repudio." (51)

Aquí también, la voluntad de la mujer es ajena al ag to: no puede provocar el divorcio ni impedirlo.

En el matrimonio sine manu, el cual se celebraba por usus, el derecho a disolver el vínculo, asumía dos formas.

1.- Por medio de la Bona Gretie.- Consistía en la -- disolución del vínculo matrimonial por la mutua voluntad de los esposos, sin que se requiera formalidad alguna; pues se argumentaba que la voluntad había creado el estado de casados y ese -- mismo consentimiento podía disolver dicho estado.

2.- Por medio del repudio.- Que consistía en la disolución del vínculo matrimonial por voluntad de uno sólo de los cónyuges, aún sin causa justificada.

Las palabras "Divortium" y "repudium" se aplicaban - al caso de cesación de "Affectio maritalis"; el "repudium" co-- rrespondía más bien al divorcio originado por la voluntad de -- uno solo de los consortes y el "divortium" se presentaba cuando los cónyuges se ponían de acuerdo para llevar a cabo la disolución matrimonial.

Estas formas de llevarse a cabo el divorcio, predomi-- naron hasta antes del reinado de Augusto, pues éste, decretó la Ley Julia de Adulterio que tenía como finalidad exigir al mari--

do la repudiación de su mujer en forma pública, y para tal -- efecto establece que aquel cónyuge que intente el divorcio debe expresar esa voluntad ante la presencia de 7 testigos, sin que dijere causas.

A este respecto Rafael Rujina Villegas afirma: "Es -- discutible si en el derecho romano la repudiación que ejercía -- en un principio el marido y que después correspondía a ambos -- consortes podría ser libre, sin expresión de causa, o tendría -- que fundarse en determinados motivos justificados, la mayoría -- de los romanistas consideran que el derecho de repudiación era libre, podría fundarse en alguna causa, o podría llevarse a ca-- bo sin expresión de ella." (52)

En el periodo final del Imperio Romano, las costum-- bres dieron un cambio total, ya que si antes el divorcio era -- muy excepcional, en este periodo se daba con mayor facilidad.

En el presente periodo ya es tomada en cuenta la vo-- luntad de la mujer para la disolución del vínculo matrimonial a los extremos de tener el derecho para repudiar al esposo, lo -- que trajo como consecuencia el abuso que el filósofo Seneca pu-- do decir "¿Que mujer se sonroja actualmente de divorciarse, des-- de que otras damas ilustres no cuentan su edad por el número de cónsules, sino por el número de maridos?. Se divorcian para vol-- verse a casar, se casan para divorciarse." (53)

-----  
(52) RUJINA VILLEGAS, RAFAEL. OB. CII. Pág. 367.

(53) PALLARES EDUARDO. "El Divorcio En México." Editorial Porrúa, S. A., México 1979, 9a. Edición, Pág. 12.

Posteriormente el Emperador Constantino, permitió únicamente el divorcio cuando hubiese una causa justa. El infractor de esta disposición era castigado, sin que por ello se nulificara el divorcio.

Fue el Emperador Justiniano, quien dejó establecidas las causas por las cuales se podía solicitar y operar el divorcio, teniendo este derecho tanto la mujer como el marido, -- siendo las siguientes:

PARA EL MARIDO

- 1.- Que la mujer hubiese encubierto maquinaciones contra el Estado.
- 2.- Adulterio probado de la mujer.
- 3.- Atentado contra la vida del marido.
- 4.- Tratos con otros hombres contra la voluntad del marido o haberse bañado con ellos.
- 5.- Alejamiento de la casa marital sin voluntad del esposo.
- 6.- Asistencia de la mujer a espectáculos públicos -- sin licencia.

De lugar a la incapacidad para contraer nuevas nupcias.

A su vez, la mujer podía pedir el divorcio en los siguientes casos:

- 1.- Alta traición oculta del marido.
- 2.- Atentado contra la vida de la mujer.



3.- Intento de prostituirla.

4.- Falsa acusación de adulterio.

5.- Que el marido tuviere su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella de un modo ostensible, - con persistencia, no obstante las edmoniciones de la mujer o sus parientes. (54)

A la mujer le significa el destierro, pudiéndosele -- aplicar también sanciones patrimoniales a la adúltera e inclusive ser recluida en claustro.

Es prohibido el divorcio por mutuo consentimiento, pero, por exigencias de la sociedad, su sucesor Justino lo restablece, ya que esta forma se encontraba profundamente en el espiritu del pueblo romano.

Visto lo anterior, en cuento al derecho romano, pasaremos a la siguiente época.

5.- El Divorcio en El Derecho Canónico.

En los primeros tiempos del triunfo del cristianismo, tuvo que aceptar los principios del Derecho Romano, pero con lucha persistente en contra de estos principios, se logró poco a poco obtener su supresión.

En efecto, debido al profundo arraigo que el divorcio tenía entre el pueblo romano, no fue posible que los emperadores cristianos pudieran suprimirlo, logrando sin embargo, hacer

más difícil la obtención del mismo, obligando a precisar las causas legítimas para tal solicitud.

"La indisolubilidad del matrimonio canónico lo hace derivar la Iglesia, de ciertos pasajes de los evangelios de San Marcos, de Lucas y de Mateo. Este último afirmó que quien repudiaba a su mujer y toma otra, comete adulterio. Igualmente San Agustín y los concilios enseñaron la indisolubilidad fundándose en que el matrimonio, además de ser contrato, es sacramento."

(55)

La interpretación que hizo San Mateo fue referente a que por adulterio puede disolverse el matrimonio y en sentido contrario fue la interpretación que llevaron a cabo San Lucas y San Marcos. A partir del siglo VIII y hasta el siglo XIII, se discutió en los concilios si era admisible el divorcio por adulterio, no fue sino hasta el siglo XIII cuando quedó establecido que el matrimonio consumado entre bautizados (donde hubo cópula carnal) no puede disolverse por adulterio.

El principio general en la actualidad, adoptado por el derecho canónico es que "El matrimonio rato y consumado no puede ser disuelto por ningún poder humano, ni por ninguna causa fuera de la muerte." (Canon 1141)

La imposibilidad de disolver el vínculo matrimonial, por parte de los cónyuges o de autoridad social, se debe a dos

-----  
(55) VALENCIA ZEA, ARTURO. "Derecho Civil" Tomo V, Editorial Temis, Bogotá, 1970, 3a. Edición. Pág. 101.

supuestos fundamentales del matrimonio, (como se ha visto en el primer capítulo) los cuales son la sacramentalidad y consumación del matrimonio, toda vez que este vínculo simboliza la --- unión de Cristo con la Iglesia.

Como excepción a lo antes dicho, hay dos enfoques o - puntos de vista en cuanto a la desunión de los consortes.

- 1.- Disolución del vínculo.
- 2.- Separación de los cónyuges.

#### 1.- DISOLUCION DEL VINCULO.

Hay dos supuestos para llevar a cabo la disolución ma- trimonial que son: Cuando el matrimonio no ha sido consumado en- tre bautizados y cuando el vínculo ha sido celebrado entre no - bautizados.

Con respecto al primero el canón 1142 señala "El ma- trimonio no consumado entre bautizados, o entre parte bautizada y parte no bautizada, puede ser disuelto con causa justa por el Romano Pontífice, a petición de ambas partes o de una de ellas, aunque la otra se oponga."

El matrimonio no consumado se disuelve de dos maneras, siendo la primera por dispensa apostólica y en virtud del poder del Papa denominado "Potestad Vicaria", debiendo demostrarse, - además la inconsumación del matrimonio, celebración de éste for- malmente y la existencia de causa justa. La petición puede ser de ambas o de uno sólo, aunque la otra disiente, y la segunda - por la solemne profesión religiosa de uno de los cónyuges o de

ambos a la vez.

Referente a lo expresado con anterioridad el canón -- 1697 nos dice "Solo los cónyuges, o uno de ellos aunque el otro se oponga, tienen derecho a pedir la gracia de la dispensa del matrimonio rato y no consumado." Asimismo el canón 1698 manifiesta que "Unicamente la Sede Apostólica juzga sobre el hecho de la inconsumación del matrimonio y la existencia de justa causa para conceder la dispensa. La dispensa es concedida solo por el Romano Pontífice."

Ahora bien respecto a la segunda forma de disolver el vínculo matrimonial el canón 1143 expresa "El matrimonio contraído por dos personas no bautizadas se disuelve por el privilegio paulino en favor de la fe de la parte que ha recibido el bautismo, por el mismo hecho de que ésta contrae un nuevo matrimonio, con tal de que la parte no bautizada se separe."

Se considera que la parte no bautizada se separe, si no quiere cohabitar con la parte bautizada o cohabitar pacíficamente sin ofensas del creador, a no ser que esta, después de recibir el bautismo, le hubiere dado motivo justo para separarse."

Consiste el privilegio (llamado Paulino porque fue -- enunciado por San Pablo en Epístola primera a los Corintios) en que si uno de los cónyuges no bautizados se convierte a la fe -- por medio del bautismo y el otro se queda en la infidelidad y -- no quiere convertirse, ni cohabitar pacíficamente con el bautizado y se empeña en pervertirlo, maltreatarlo por haberse convertido, atente contra su vida sentimental o a la educación católi

ce de los hijos, entonces el convertido puede pasar a contraer nupcias con una persona bautizada, y por este hecho queda disuelto el matrimonio anterior.

Las condiciones para este privilegio son:

- a.- La existencia de un matrimonio válido no sacramental y celebrado entre dos personas no bautizadas.
- b.- Uno de los cónyuges debe recibir válidamente el bautismo en la Iglesia católica.
- c.- Que la parte no bautizada no quiera cohabitar con la parte bautizada.
- d.- que la parte bautizada contraiga un nuevo matrimonio.

En resumen, la finalidad de este privilegio es la de proteger la fe del cónyuge bautizado.

## 2.- SEPARACION DE LOS CONYUGES.

Como no era posible mantener ciertos hogares profundamente desunidos, la iglesia creó la separación de cuerpos, que no es otra cosa sino el divorcio antiguo, disminuido en sus efectos, es decir se reduce a una simple separación de habitación. Los esposos no odian volver a casarse.

Respecto a esta separación en la que permanece el vínculo, el canón 1151 nos expresa "Los cónyuges tienen el derecho de mantener la convivencia conyugal a no ser que les excuse una causa legítima".

Esta convivencia conyugal abarca el derecho-obligación en usar el mismo lecho, a sentarse en la misma mesa y habi

tación en la misma casa.

Rafael Rojina Villegas (56) nos dice que esta separación puede tener lugar de dos maneras.

a) De manera permanente.- Se podía llevar a cabo aún sin la intervención de la autoridad y generalmente se presentaba en caso de adulterio, siendo éste cierto y no haber sido con sentido, causado ni condonado (expresa o tácitamente por el - - otro consorte) ni realizado igualmente por el cónyuge inocente.

b) De manera temporal y con la intervención de la autoridad y se lleva a cabo cuando existe filiación de uno de los cónyuges a una secta ecetáblica, educación ecetáblica de la prole, vida criminal e infamante; peligro grave corporal o espiritual; servicios que hacen la vida común sumamente difícil o alguna de otro análogo.

Esta separación llevó implícita la separación de lecho, mesa y habitación pero con mantenimiento del vínculo.

El canón 1153, en relación a esta separación señala, "Si uno de los cónyuges pone en peligro espiritual o corporal al otro o a la prole, o de otro modo hace demasiado dura la vida en común, proporcione al otro un motivo legítimo para separarse, con autorización del Ordinario del lugar, y, si le demostraré implice peligro, también por autoridad propia.

Al cesar la causa de la separación, se ha de restablecer siempre la convivencia conyugal, a no ser que la autoridad

-----

(56) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. OB. CII. Pág. 418.

eclesíástico determine otra cosa."

De este canon se desprenden tres situaciones a saber:

- a.- Grave peligro espiritual o corporal de uno de los cónyuges debido al otro.
- b.- Grave peligro del alma o del cuerpo para la prole.
- c.- Hacer de otra manera demasiado dura la vida en común.

#### 6.- El Divorcio en El Derecho Francés.

El divorcio en el antiguo derecho francés, que estaba muy anejado al derecho canónico y por lo mismo supeditado a él, solo aceptaba la separación de cuerpos.

Pero con la culminación y triunfo de la revolución -- francesa termine el auge del derecho canónico, y se destruye el dogma cristiano de la indisolubilidad del matrimonio.

Los revolucionarios franceses llevaron su amada libertad, hasta la secularización de la unión matrimonial, que podía disolverse en cualquier momento, además fijaron los requisitos para contraer matrimonio, impedimentos para el mismo, capacidad de los contrayentes, y la forma de celebración, negando completamente al matrimonio religioso valor legal.

En la Constitución de 1792, se establece legalmente - el divorcio en Francia, admitiendo para ello los siguientes causas:

- 1.- La incompatibilidad de caracteres y humor de los esposos.

- 2.- Adulterio.
- 3.- Injurias graves.
- 4.- Por sevicias.
- 5.- Abandono de un cónyuge o de la cese conyugal.

También admitió causas que en realidad no merecían culpa alguna, pero que eran suficientes para solicitar el divorcio, como lo eran:

- 1.- Un hecho inmoral o un delito.
- 2.- La locura.
- 3.- La ausencia no imputable.
- 4.- La emigración de más de cinco años.

A la vez que admitió el divorcio por las formas antes vistas la Revolución francesa suprimió la separación de cuerpos por su origen eclesiástico: por ser contrario a las ideas que prevalecían en Francia en esa época.

Como podrá notarse, esta legislación era muy ligera - por lo que se dió un gran abuso del divorcio, tanto, que eran más los casos de divorcio que los matrimoniales.

Ante este gran abuso surge el Código Napoleón llamado así, en honor del emperador Napoleón con el que se logre salvar el valor del matrimonio.

Este Código termina por admitir el divorcio, aunque lo reglamenta de manera más estricta. En principio un esposo no puede obtener el divorcio más que probando una culpa grave cometida por su cónyuge; más se admite el divorcio por mutuo consentimiento, pero imponiéndole limitaciones tales que prácticamen-



te impiden recurrir a él. Esta circunstancia "tuvo como consecuencia que se redujesen los divorcios en la capital de Francia a un promedio de 50 por año." (57)

Este código, por otra parte, establece la separación de cuerpos, la cual no existía desde 1792.

No fue sino hasta el año de 1814 cuando se reestableció el catolicismo como religión del Estado, por lo tanto se -- abolió el divorcio, admitiéndose únicamente la separación de -- cuerpos como medio para distanciar a los consortes.

Se suprimió durante bastante tiempo el divorcio, volviéndose a implantar hasta el año de 1854.

"Restablecido que fue el divorcio, fue aceptado en -- Francia, sin que se haya llegado a abusar de él, como suponían las personas que se oponían a éste." (58)

En el derecho positivo francés el matrimonio se disuelve en dos casos:

- 1.- La muerte de uno de los cónyuges.
- 2.- El divorcio legalmente pronunciado.

En sus artículos 229 al 232 inclusive el Código Civil Francés, señala cuatro causas de divorcio, a saber:

-----  
(57) COLIN Y H. CAPITANT. "Curso Elemental de Derecho Civil", Tomo I, Madrid 1952 y 1957 3a. edición. Pág. 440.

(58) JOSSERAN LUIS. "Derecho Civil", Tomo I, Volumen 20, Traducción de Eligio Sanchez Lerico y José M. Cajica. Editorial José M. Cajica, Puebla, Puebla. 1946. Pág. 141

Artículo 229.- "El marido podrá pedir el divorcio por causa de adulterio de su mujer."

Artículo 230.- "La mujer podrá pedir el divorcio por causa de adulterio de su marido."

Artículo 231.- "Los esposos podrán demandarse recíprocamente el divorcio por excesos, sevicias, o injurias graves de uno de ellos en contra del otro."

Artículo 232.- "La condena de uno de los esposos a -- una pena aflictiva e infamante será para el otro esposo una causa de divorcio."

Por no ser tema de la presente tesis no se entrará en detalle en estas causas, ya que solo son tomadas en cuenta como antecedentes de las causas de nuestro derecho positivo mexicano.

## B.- HISTORIA DEL DIVORCIO EN MEXICO.

Para continuar con el presente capítulo, entraremos al estudio de los aspectos históricos del Derecho Mexicano en cuanto al divorcio. Los cuales consideramos de mayor importancia como son:

### 1.- En el Derecho Precolombiano.

Sobre el punto en estudio, en relación con los pueblos que ocuparon el Territorio de la República Mexicana, es indispensable hacer resaltar la circunstancia de que los aztecas tuvieron una alta concepción de la necesidad de mantener hasta donde fuera posible a la familia unida; estableciendo solamente

el divorcio como un recurso de última instancia, al que deberían llegar sólo en extremas circunstancias.

"El matrimonio solemne podrá disolverse en virtud de un fallo judicial; la solicitud de separación no era acogida -- con favor y los jueces trataban de dificultarlo en todo lo posible." (59)

El divorcio se conoció en la forma más extrema, con ruptura del vínculo, pero los jueces investigaban las causas -- que aducían cada uno y los exhortaba a reconciliarse y vivir en paz, de la misma manera que lo hacen actualmente nuestros tribunales y solo por la insistencia de los interesados, los jueces decretaban el divorcio, despachando con rudeza a los cónyuges, con lo cual les otorgaban su tácita autorización, no haciéndolo por sentencia en virtud de que el divorcio era mal visto por el pueblo. Por lo anterior el divorcio entre los aztecas no era -- muy frecuente.

Para solicitar el divorcio existían causas, las cuales eran invocadas según se tratase de hombre o mujer.

Las causas de divorcio que podía señalar el hombre -- eran las siguientes:

- 1.- La esterilidad de la mujer.
- 2.- La pereza de la esposa.
- 3.- Ser la esposa desaseada y sucia.

-----  
(59) ZURITA, ALONSO DE. "Historia de México", Editorial Salvador Chávez, México, 1960. Pág. 44.

4.- Ser pendenciera.

5.- La incompetibilidad de caracteres.

Los motivos que podría aducir la mujer para solicitar el divorcio eran los siguientes:

1.- Los malos tratos físicos.

2.- El no ser sostenida por el marido en sus necesidades.

3.- La incompetibilidad de caracteres. (60)

Una vez sustanciado el divorcio con base en estas causas y al proceso respectivo, se ordenaba que los hijos varones quedaran en poder del padre y las hijas a cargo de la madre.

2.- En el Derecho Colonial.

Respecto a esta época se puede afirmar, a grandes rasgos, que el espíritu del derecho colonial, en lo relativo a las relaciones de familia, está impregnado de las disposiciones del derecho canónico, ya que se considera al matrimonio como un sacramento solemne e indisoluble; por consiguiente, el único divorcio admitido por esta legislación (ya se ha dejado anotado al tratar el derecho canónico) es el llamado divorcio de reparación que no otorga libertad para contraer un nuevo matrimonio -

-----  
(60) ALBA, CARLOS H. "Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano", Edición del Instituto Indigenista Interamericano, Editorial Gráfica Panamericana, -- México 1949. Pág. 49.

mientras vive el otro cónyuge.

Una vez consumada la independencia política de México como ya lo expusimos, era imposible cambiar el régimen jurídico vigente, en forma repentina, por lo que, siguió observándose el sistema de la colonia, en los albores del México Independiente; posteriormente, todos los esfuerzos legislativos tendieron a la creación de las normas jurídicas básicas, pero la materia privada siguió siendo regulada por el viejo derecho español. Algunos intentos a nivel local dieron como resultado la creación de códigos civiles y proyectos de los mismos, con vigencia local. En cuanto al Distrito y Territorios Federales hubo que esperar hasta el año de 1870 para que surgiera el primer Código Civil.

### 3.- En los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

#### a.- En el Código Civil de 1870.

Es el resultado de un proyecto de Código Civil hecho por Justo Sierra, por mandato del entonces Presidente Don Benito Juárez y que no pudo entrar en vigor debido a la usurpación del poder de Maximiliano.

Este código entra en vigor el 1º de marzo de 1871 y - en su capítulo V regula lo relativo al divorcio, pero únicamente como separación de cuerpos, pues no admitía el divorcio vincular. La exposición de motivos de este código señala que "El capítulo V trata del divorcio no en cuanto al vínculo matrimonial que es indisoluble sino en cuanto a la separación de cuerpos."

El artículo 239 exprese lo siguiente "El divorcio no

disuelve el vínculo de matrimonio, Suspende alguna de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos de este Código."

Este código no solo declara indisoluble el matrimonio sino que lo eleva a la categoría de precepto constitutivo. La - fracción IX del artículo 23 de las ediciones a la Constitución Federal del 14 de diciembre de 1874 declaraba expresamente:

"... el matrimonio civil no se disuelve más que por - la muerte de uno de los cónyuges pero las leyes pueden admitir la separación temporal por causas graves que se determinarán -- por el legislador sin que por la separación quede hábil ninguno de los consortes para unirse con otra persona."

Como se vé en los preceptos citados el legislador de 1870, no admite la institución del divorcio, es decir, ha declarado la indisolubilidad del matrimonio admitiendo como único remedio para los conflictos que pudieran tener los esposos, la separación de cuerpos, por lo tanto, no es correcto utilizar el - término divorcio para denominar la sola separación física de -- dos personas llamadas cónyuges entre los cuales aún subsisten - algunas obligaciones y que sólo exime a los cónyuges de llevar vida en común.

Este Código establecía en su artículo 240 las siguientes causas de divorcio (Separación de Cuerpos).

- 1.- El adulterio de uno de los cónyuges.
- 2.- La propuesta del marido para prostituir a su mu-  
jer no sólo cuando el mismo marido lo haya hecho

directamente sino cuando se prueba que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.

- 3.- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.
- 4.- El cohecho del marido o de la mujer para corromper a los hijos o la connivencia en su corrupción.
- 5.- El abandono sin justa causa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años.
- 6.- La sevicia del marido con su mujer, o de ésta con aquél.
- 7.- La acusación falsa de un cónyuge al otro.

La separación de los cónyuges por la invocación de estas causas no significa que los cónyuges quedarán hábiles para contraer nuevo matrimonio.

Para solicitar el divorcio se señalaba como condición que hubiesen transcurrido dos años como mínimo desde la celebración del matrimonio. (Artículo 250)

Por otra parte, el artículo 247 sostenía que no se permitía el divorcio por separación de cuerpos a los matrimonios que tuvieran más de 20 años de constituido, por lo que hace a la mujer no permite que ella se divorcie cuando hubiere cumplido 45 años de edad.

Según el maestro Rojas Villegas, este Código tenía un elevado espíritu proteccionista del matrimonio, como institución indisoluble, para lo cual interpuso al divorcio una se-

rie de trabas y finalidades. Al finalizar estos obstáculos el Juez exhortaba a los cónyuges en conflicto, para que dieran por terminado el juicio de divorcio antes de dictar sentencia definitiva. (61)

Con este breve panorama concluimos que el Código Civil de 1870 siguió el sistema de separación de cuerpos, considerando esto como divorcio, además de que se preocupó más por la moral y las buenas costumbres que por propiciar una verdadera integración familiar.

b.- En el Código Civil de 1884.

Por decreto del 14 de diciembre de 1883 se autoriza al Ejecutivo de la Unión para promover la reforma del Código Civil de 1870, que se llevó a cabo con gran rapidez, pues comenzó a regir el nuevo Código Civil a partir del 10 de junio de 1884.

Este Código, en forma general, reprodujo los preceptos del código anterior, en cuanto a la naturaleza del divorcio, sus efectos y sus formalidades. Sin embargo redujo los trámites necesarios para la consecución del divorcio, ya que sin abolir por completo le serie de trabas que señalaba el Código de 1870, si hizo más fácil la separación de cuerpos.

En lo referente al vínculo matrimonial siguió siendo considerado como indisoluble y a la separación de cuerpos se le

-----  
(61) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, OB. CIV. Pág. 389 a 391.



continuó llamando divorcio.

A las siete causas que establecía el Código abrogado añadió seis más que son:

- 1.- El hecho de que la mujer dé a luz en el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- 2.- La negativa de uno de los cónyuges de suministrar alimentos conforme a la Ley.
- 3.- Los vicios incorregibles de juego o embriaguez.
- 4.- Una enfermedad crónica e incurable, que sea también contagiosa o hereditaria, anterior a la celebración del matrimonio y que no haya tenido conocimiento el otro cónyuge.
- 5.- La infracción de las capitulaciones matrimoniales.
- 6.- Mutuo consentimiento.

En caso de que ambos consortes de común acuerdo desearan separarse del lecho y habitación, deberían acudir ante el Juez, no siendo bastante el simple hecho de la separación para considerarse como efectuado el divorcio, sino que éste debía ser decretado por la autoridad judicial competente.

Como se puede apreciar, este código sigue conservando el sistema de separación de cuerpos, llamando a esto divorcio.

En la LEY DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1914.

"Cuendo era todavía sólo el jefe de uno de los diversos bandos en plena guerra civil, Venustiano Carranza, expidió

desde Veracruz dos intempestivos decretos, uno del 29 de diciembre de 1914 y otro del 29 de enero de 1915 para introducir de improviso el divorcio vincular, ya que por la mencionada Ley Orgánica de 1874 de las Adiciones y Reformas a la Constitución -- que reconocía la indisolubilidad del matrimonio, por el segundo decreto reformó a distancia también desde Veracruz el Código Civil del Distrito Federal para "establecer que la palabra divorcio, que antes sólo significaba separación de lecho y habitación y que no disolvía el vínculo, hoy debe entenderse en el sentido de que éste queda roto y deja a los consortes en aptitud de contraer una nueva unión." (62)

En efecto esta Ley deja atrás el criterio establecido por las legislaciones anteriores, que solo permitían el divorcio por separación de cuerpos, más no el de la disolución del vínculo matrimonial.

En su exposición de motivos, esta Ley decía "que el matrimonio tiene por objetos esenciales la procreación de la especie, la educación de los hijos y la mutua ayuda de los contrayentes por soportar las cargas de la vida; que, en esa virtud, se contrae siempre en concepto de unión definitiva, pues los cónyuges al unirse entienden conseguir por ese medio la realización de sus más altos ideales pero, desgraciadamente, no siempre se alcanzan los fines para los cuales fué contraído el ma-

-----  
(62) SANCHEZ MEDAL, RAMON. "Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México"; Editorial Porrúa S.A. México 1979, Pág. 17.

trimonio y, por excepcionales que puedan ser estos casos, la ley debe justamente atender a remediarlos, relevando a los cónyuges de la obligación de permanecer unidos durante toda la existencia, es un estado irregular contrario a la naturaleza y a las necesidades humanas."

Como se puede apreciar en esta Ley, ya se toman en cuenta los objetos esenciales del matrimonio, que en la actualidad se les da el nombre de fines del matrimonio.

Estas consideraciones que el legislador tuvo a bien expresar por su gran trascendencia social, muestra que muchas parejas pueden alcanzar sus más altos ideales, cuando se llevan a cabo estos objetos esenciales y en forma particular la procreación de la especie puesto que aparte de llegar a engendrar, ayudan a la perpetuación de la especie humana.

En otro párrafo de la exposición de motivos de la mencionada Ley se lee: "Lo que hasta ahora se ha llamado divorcio en nuestra legislación, o sea, la simple separación de los consortes sin disolver el vínculo, única forma que permitió la Ley de 14 de diciembre de 1874, lejos de satisfacer la necesidad social de reducir a su mínima expresión las consecuencias de las uniones desgraciadas, sólo crea una situación irregular, peor que la que trata de remediarse, porque fomenta la discordia entre las familias, lastimando hondamente los efectos entre padres e hijos, extendiendo la desmoralización en la sociedad." "Esa simple separación de los consortes crea, además, una situación anómala de duración indefinida, que es contraria a la natu

releza y al derecho que tiene todo ser humano de procurar su -- bienestar y la satisfacción de sus necesidades, por cuanto condena a los cónyuges separados a perpetua inhabilidad para los -- más altos fines de la vida. La experiencia y el ejemplo de las naciones civilizadas enseñan que el divorcio que disuelve el -- vínculo es el único medio de subsanar, hasta donde es posible, los errores de uniones que no pueden subsistir."

Del párrafo anterior, se deduce que el legislador con sideró que no tenía caso mantener unidas a dos personas aún con tra su voluntad; es por eso que optó por la solución más adecu da para el problema de los matrimonios que han fracasado en el logro de los fines del mismo, disolviendo el vínculo, para así evitar que se provoquen choques entre los cónyuges. Además esta Ley impidió que subsistiera el adulterio que se practicaba con tinuamente. El adulterio tenía su origen en el hecho de que los cónyuges separados estaban impedidos jurídicamente para llevar adelante una nueva unión legítima.

En la exposición de motivos que venimos comentando se dice que el hecho de que se autorice el divorcio vincular, no -- implica que todos los hombres hagan uso de él, pues se estatuye en la multitud exposición de motivos lo siguiente: "que si -- bien la aceptación del divorcio que disuelve el vínculo es el -- medio directo de corregir una verdadera necesidad social, debe tenerse en cuenta que sólo se trate de un caso de excepción, y no de un estado que sea la condición general de los hombres en sociedad; por lo cual es preciso reducirlo sólo en los casos en

que la mala condición de los consortes, ya irreparable en otra forma que no sea su absoluta separación."

Esta Ley no hacía enumeración de causas por las cuales se podía pedir la disolución del vínculo conyugal, únicamente se concretaba a dos artículos y un transitorio, los cuales establecieron:

"Artículo 19.- Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley de 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las ediciones y reformas de la Constitución Federal decretada el 25 de diciembre de 1873, en los términos siguientes:

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

"Artículo 20.- Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los gobernadores de los Estados que den autorización para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación.

Transitorio.- Esta ley será publicada por bando y promulgada. Comenzará a surtir sus efectos desde esta fecha."

El maestro Cajine Villegas dice al respecto: "La Ley

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

En la segunda serie de causas, podían considerarse a su vez, las siguientes: a).- faltas graves de alguno de los cónyuges que hicieran irreparable la desavenencia conyugal. Es decir, se incluían los delitos de un cónyuge contra el otro, de un cónyuge contra los hijos y de un cónyuge contra terceras personas, que arrojaran una mancha irreparable; b).- Los graves hechos inmorales de prostitución de la mujer, de tolerancia del marido para prostituirla, o de la ejecución de estos hechos por su prostitución, así como la corrupción de los hijos; y c).- El incumplimiento de obligaciones conyugales en cuanto a alimentos y abandono de condiciones aflictivas de un cónyuge o de los hijos. (63)

Esta Ley de 1914 acertó en cuanto a sus fines y propósitos, ya que prescribió que el matrimonio podía disolverse por

por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, puesto que si dos personas se unieron por su propia y libre voluntad, es lógico que puedan manifestar su voluntad para disolver la unión; -- por otra parte, es un medio discreto de cubrir las culpas graves de alguno de los cónyuges.

En lo referente a los fallos graves de alguno de los cónyuges, esto me parece que fue bien implantado por el legislador ya que los cónyuges se deben respeto mutuo.

#### 5.- En La Ley de Relaciones Familiares.

Esta Ley fue expedida en el Puerto de Veracruz, el 9 de abril de 1917, acatando la Ley del 14 de diciembre de 1914, que autorizaba la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges en toda la República.

En ella se dictaron disposiciones más claras y precisas sobre el matrimonio logrando legislar definitivamente en materia de divorcio.

El artículo 75 de esta Ley manifiesta "El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

En lo referente a la capacidad para contraer un nuevo matrimonio. El artículo 102 nos dice "Los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer un nuevo matrimonio, salvo lo dispuesto por el artículo 140 y cuando el divorcio se haya declarado por causa de adulterio, pues en este último caso, el cónyuge culpable no podrá contraer un nuevo matrimonio sino des-

pués de dos años de pronunciada la sentencia de divorcio."

Por otra parte el artículo 140 señala "La mujer no puede contraer segundo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del primero. En los casos de nulidad o de divorcio puede contarse ese tiempo desde que se interrumpió la cohabitación.

El artículo 76 de esta misma Ley señala las causas:

Artículo 76.- Son causas de divorcio.

I.- El adulterio de uno de los cónyuges.

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

III.- La perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por actos del marido para prostituir a la mujer, no sólo cuando lo haya hecho directamente, sino también cuando haya recibido cualquiera remuneración con el objeto expreso de -- que otro tenga relaciones ilícitas con ella, por la incitación o la violencia de uno de los cónyuges al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal; por el conato de cualquiera de ellos para corromper a los hijos, o la simple tolerancia en su corrupción, o por algún otro hecho inercial, tan grave como los anteriores.

IV.- Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llevar los fines del matrimonio, o sufrir sífilis, tuberculosis, - enajenación mental incurable, o cualquiera otra enfermedad cró-



-nice incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.

V.- El abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos.

VI.- La ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.

VII.- La sevicia, las amenazas o injurias graves o los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquellos sean de tal naturaleza que hagan posible la vida en común.

VIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

IX.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años.

X.- El vicio incorregible de la embriaguez.

XI.- Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquiera otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho conorte, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que no baje de un año de prisión.

XII.- El mutuo consentimiento.

En caso de no querer solicitar el divorcio invocando como causal de divorcio la fracción IV, el cónyuge tiene la opción de pedir la separación de cuerpos que figuraba dentro de -

esta Ley, la cual consistía en la separación de lecho y habitación, quedando las demás obligaciones civiles subsistentes.

Esta Ley es más clara en sus definiciones, en relación a los códigos anteriores, aumentando algunos preceptos que el legislador consideró necesarios para nuestro medio; asimismo hace una distinción entre el divorcio necesario y el divorcio por mutuo consentimiento ya que el primero es aquel que se funda en una de las causas que se consignan en el artículo citado y el segundo se obtiene por mutuo consentimiento, acudiendo los consortes ante el Juez con el objeto de divorciarse, sin otro causa que su voluntad de hacerlo; el Juez celebrará tres juntas en las que tratará de lograr que los cónyuges desistan de su deseo de disolver el vínculo; si esto no se logra el Juez decretará el divorcio.

También, en el contenido de esta Ley, encontramos una innovación del legislador al tomar en cuenta el hecho de que un cónyuge demande el divorcio al otro y sin que aquél hubiere podido justificar su acusación. Contra esta acusación injustificada, el ofendido tiene el derecho de contradecir a su cónyuge, ya que así lo establece el artículo 79 que a la letra dice: - "Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio, por cause que no haya justificado o que haya resultado insuficiente, el demandado tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasado tres meses de la notificación de la última sentencia. Durante esos tres meses la mujer no queda ser obligada a vivir con el marido."

Por todo lo expuesto, se ve claramente que esta Ley fue una ampliación de la Ley de Diciembre de 1914, pues esta -- contemplaba ya, lo relativo al matrimonio y el divorcio, a través de sus preceptos legales, los que fueron transportados casi en su totalidad a la Ley de Relaciones Familiares.

6.- El Divorcio en El Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Nuestro Código Civil actual entro en vigor el 10 de octubre de 1932, estableciendo modalidades en materia de divorcio.

Este código reproduce el artículo 75 de la Ley de Relaciones Familiares en el artículo 226 que a la letra dice "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Como se ve, este artículo no define al divorcio, solamente hace mención de los efectos que surgen.

Agrega a las causales existentes, varias más, las cuales, según el criterio del legislador, son necesarias pues se -- estaban originando circunstancias que no estaban consideradas -- como causas de divorcio, lo que provocaba la inestabilidad del matrimonio; pero realizar esto tomaba en cuenta los aspectos sociales, económicas y políticas de la época.

A continuación transcribiremos el contenido del artículo 257 y 258 en donde se precisen con mayor exactitud las causales que dan origen al divorcio, las que se analizarán en el --

Capítulo III de esta tesis.

Artículo 267.- Son causas de divorcio:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

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

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

IV.- La incitación a la violencia hecho por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal.

V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa de declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge de mente.

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.

X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que proceda la declaración de ausencia.

XI.- La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168.

XIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

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

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

desevenencia conyugal.

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

XVII.- El mutuo consentimiento.

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."

Artículo 268.- Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasado tres meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos."

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en relación a la definición de lo que es el divorcio, simplemente nos dice, de una manera muy generalizada en el artículo 266.- - "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Tomando en consideración las diferentes definiciones vertidas sobre el caso que nos ocupa, nos atrevemos a decir que el divorcio es:

## C A P I T U L O   T E R C E R O

LA ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE  
CONTRA EL OTRO POR UN DELITO, CUALQUIERA QUE  
SEA LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE, COMO  
CAUSAL DE DIVORCIO.

### A.- DEFINICION DOCTRINAL Y LEGAL DE LAS PALABRAS, ACUSAR Y CALUMNIAR.

- 1.- Etimología de la Palabra Acusar.
- 2.- Etimología de la Palabra Calumniar.
- 3.- Definición Doctrinal de la Palabra Acusar.
- 4.- Definición Doctrinal de la Palabra Calumniar.
- 5.- Definición Legal de la Palabra Acusar.
- 6.- Definición Legal de la Palabra Calumniar.

### B.- ANALISIS DE LA FRACCIUN XIII DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

- 1.- La acusación Calumniosa.
- 2.- Hecho por un Cónyuge contra el otro.
- 3.- Por un Delito.
- 4.- que al Delito le corresponde Pena de Prisión.
- 5.- que la Pena de Prisión sea Mayor de dos años.
- 6.- Interpretación de la Corte en Jurisprudencia Firme.

### C.- EFECTOS DE LA ACUSACION CALUMNIOSA EN RELACION A LOS CONYUGES Y A LOS HIJOS.

- 1.- Efectos Psicológicos.
- 2.- Efectos Sociales.
- 3.- Efectos Culturales.
- 4.- Efectos Jurídicos.

C A P I T U L O   T E R C E R O .

LA ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE  
CONTRA EL OTRO POR UN DELITO, CUALQUIERA QUE  
SEA LA PENA QUE CORRESPONDA A ESTE, COMO  
CAUSAL DE DIVORCIO.

A.- DEFINICION DOCTRINAL Y LEGAL DE LAS PALABRAS,  
ACUSAR Y CALUMNIAR.

1.- Etimología de la Palabra Acusar.

La palabra acusar proviene del Latín "acusere", de ad,  
s, y causa que de acuerdo con el diccionario de la Lengua es-  
pañola etimológicamente significa: "Acusar tr. imputar a uno al-  
gún delito de culpa, vicio o cualquier cosa vituperable; 2.- de-  
nunciar, delatar;// 3.- Notar, tachar;// 4.- reconvenir, censu-  
rar;// 5.- manifestar, revelar, descubrir." (64)

2.- Etimología de la Palabra Calumniar.

La palabra Calumniar según la Real Academia de la Len-  
gua Española, significa. Calumniar (del Latín Calumniarí) tr. -  
atribuir falsamente a alguno palabras, actos o intenciones des-  
honrosas//. 2.- ent. vengar o reparar agravios//. 3.- der. impu-  
ter a una persona falsamente la comisión de un delito de los --  
que dan lugar a procedimientos de oficio, siempre que la imputa-  
ción se haga fuera del proceso en que se persiga el delito impu-

-----  
(64) DICCIONARIO ENCICLOPEDICO HISPANO AMERICANO. OB. CII., To-  
mo I. Pág. 15.



todo. (65)

3.- Definición Doctrinal de la Palabra Acusar.- "Es la Imputación o cargo formulado contra la persona a la que se considera autora de un delito o infracción legal de cualquier género." (66)

4.- Definición Doctrinal de la Palabra Calumniar nos dice el Maestro Rafael de Pina, que calumniar es lanzar una calumnia y calumniar nos dice; es la falsa Imputación de un delito contra quien realmente es inocente. (67)

5.- Definición legal de la Palabra Acusar.

Legalmente la palabra acusar es el acto en cuya virtud se imputa ante el Tribunal competente la comisión de un delito a una persona que en sumario aparece como presunto responsable, cuando se trate de poner en conocimiento del Juez de su Instrucción la posible existencia de un delito y de su autor, el acto se llama Consignación.

6.- Definición legal de la palabra Calumniar

En el Código Penal Mexicano, el delito de calumnia se encuentra ubicado en el título relativo a los delitos contra el honor y regulado en el artículo 256; a diferencia de otros países que lo consideran como un delito en contra de la adminis-

-----

(65) IBIDEM. Pág. 267

(66) "Diccionario de Derecho"; RAFAEL DE PINA. Editorial Porrúa, S. A., Edición 1991. Pág. 58

(67) IBIDEM. Pág. 139

tracción de justicia ya que consideran que el bien jurídico que se protege no es el honor, sino prevalentemente un interés jurídico que la sociedad tiene en que la recta administración de -- justicia no se vea entorpecida por excusaciones o imputaciones -- engañosas.

De la lectura del artículo 356 del Código Penal se -- desprende que la imputación del delito sea falsa, y esta falsedad debe ser objetiva y subjetiva; la falsedad objetiva es la -- imputación de un delito, sin que éste se haya cometido por la -- persona; la falsedad subjetiva se da cuando existe el ánimo -- doloso, es decir, cuando se tiene conocimiento y voluntad de que se esté creando un hecho injusto, por lo que al tipo de calumnia se puede integrar con la imputación, denuncia o queja de hechos, a sabiendas de la falsedad de los mismos en que se funda o de la inocencia de la persona a quien se hace la delictiva atribución.

Del artículo 356 también se pueden establecer las formas de realización de la calumnia: verbales o escritas: formales y reales. Las primeras se desprende de la fracción del mencionado artículo ya que la imputación puede hacerse mediante palabras proferidas en presencia o ausencia del sujeto pasivo o -- mediante escritos dirigidos a éste o comunicados a terceras personas pues dentro de la especialidad entran los diversos modos operandi. Las formales se contemplan en la fracción segunda, -- cuando se hace mediante la presentación de denuncia, queja o -- excusación calumniosa, entendiéndose por tales aquellas en que --

el autor impute un delito a persona determinada, sabiendo que esta es inocente o que en si no se ha cometido el hecho delictivo. La calumnia real descrita en la fracción tercera consiste desde el punto de vista fáctico en poner sobre la persona calumniada, en su casa o en otro lugar una cosa que pueda dar indicios o presunciones de responsabilidad.

La consumación y la tentativa de la calumnia se puede establecer con base en las formas de como se presenta este delito. Existe consumación si la calumnia es verbal y es oída por el sujeto pasivo o por tercera persona. Escrita es cuando una u otra persona lee la imputación falsa. En el artículo 356 en la parte en que se marca la forma de calumnia formal, esta se consuma cuando se esta frente a un organismo judicial presentando la denuncia, teniendo el carácter de falsa, con respecto de la calumnia real se dará la consumación cuando engendre en contra de su persona indicios o presunciones de responsabilidad.

Es configurable la tentativa en todas las formas de calumnia, habiendo dificultad respecto de la verbal cuando esta no es oída por alguna persona o por la persona a quien se le impute el hecho delictivo.

De lo anterior podemos decir que la principal característica de la calumnia es la falsa imputación de un delito, pero sin embargo debe ocurrir otros aspectos importantes que la hacen diferente de los otros delitos que la Ley señala como los delitos contra el honor.

Por otra parte es necesario enfatizar que esa falsedad sea consciente y voluntaria por la persona que realiza la im

imputación de un delito, además de que esta imputación debe ser por persona directa y los hechos también deben ser concretos y determinados.

9.- ANALISIS DE LA FRACCIÓN XIII DEL ARTICULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Ahora entraremos al análisis de la fracción XIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, la cual en forma muy especial es materia principal del presente trabajo de investigación, toda vez que nuestra propuesta final es el de que dicha causal sea reformada. Pero antes de llegar a tal conclusión realizaremos la mencionada causal de divorcio.

1.- La acusación Calumniosa.

Como ya quedó precisado dentro de este mismo Capítulo en la definición que hiciera a la palabra "Acusación y Calumniosa", ello implica que debe existir una Imputación a alguien de algún delito de culpa, denunciar a alguien, delatarlo, revelar la comisión de tal delito, pero que tal acusación debe de ser en forma calumniosa, esto es que quien realiza tal denuncia debe de estar plenamente consciente de que tal acusación se está atribuyendo falsamente, que lo hace solo para sochar sus intintos malignos con toda la intención de perjudicar el sujeto pasivo, para crearle una situación vergonzosa, bochornosa ante la consideración de las personas que lo rodeen de estimación y buena reputación y lógicamente con tal imputación todos esos --

elementos de estimo hacia el sujeto pasivo en un momento determinado se pueden ver afectados por tal imputación y lograr con ello el sujeto activo de la calumnia su propósito de daño hacia el sujeto pasivo.

## 2.- Hecha por un Cónyuge contra el otro.

Ello implica como se desprende de la parte de la prección que se realice, que cualquiera de los cónyuges puede hacer dicha acusación calumniosa contra el otro cónyuge, pues tanto el hombre como la mujer pueden encuadrar en el supuesto de ser sujeto activo en la acusación calumniosa, y al invocarse tal situación como causal de divorcio aquel sería el sujeto pasivo en el juicio civil que se llegase a instruir tomando como motivo - la mencionada causal.

## 3.- Por un Delito.

Dicha acusación calumniosa que haga cualquiera de los cónyuges contra el otro debe de ser por un delito, y ello implica que dicho delito bien puede ser cualquiera de los contemplados en el Código Penal para el Distrito Federal o en cualquier otro dispositivo legal, siempre y cuando se encuentre tipificado como tal, como delito, pudiendo ser este del orden local, federal o bien hasta de otro en otra Entidad Federativa, pues - como reza el principio jurídico que "donde la Ley no distingue, el Juzgador no debe distinguir". (Siempre y cuando a tal delito le correspondiera pena mayor de dos años de prisión.)

4.- que el Delito le corresponde Pena de Prisión.

Pues bien aquí encontramos restringida en cierta forma nuestra Jural en cuestión, y que dicha acusación calumniosa, que hace delictuar a los cónyuges contra el otro por un delito, a este necesariamente le debe de corresponder como pena la privación de la libertad corporal, pues como lo señala el artículo 23 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal; la pena de prisión consiste en la privación de la Libertad Corporal, ello implica también que si dicha acusación calumniosa fuere por delito que tenga señalado otro tipo de pena ya que como al menos nuestro Código Penal para el Distrito Federal en su título segundo, Capítulo Primero denominado "Penas y Medidas de Seguridad, nos enumera los siguientes:

Artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal.

Las Penas y Medidas de Seguridad son:

- 1.- Prisión.
- 2.- Tratamiento en Libertad, Semilibertad y Trabajo - en favor de la Comunidad.
- 3.- Internamiento o tratamiento en Libertad de inapropiables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
- 4.- Confinamiento.
- 5.- Prohibición de ir a lugar determinado.
- 6.- Sanción Pecuniaria.
- 7.- Vergüenza.

- 8.- Decomiso de Instrumentos, objetos y productos del Delito.
- 9.- Inhabilitación.
- 10.- Persecución.
- 11.- Causión de no ofender.
- 12.- Suspensión o privación de derechos.
- 13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
- 14.- Publicación especial de sentencia.
- 15.- Vigilancia de la autoridad.
- 16.- Suspensión o disolución de sociedades.
- 17.- Medidas tutelares para menores.
- 18.- Decomiso de bienes correspondiente al enriquecimiento ilícito.

Y las demás que fijan las leyes.

Ahora bien algunas de las penas enumeradas anteriormente se aplican en forma alternativa, pero nuestra causal en estudio es clara al señalar que el delito le corresponda pena de prisión, aunque quizá en ciertos casos se tendría en forma alternativa: prisión y otra pena más.

5.- Que la Pena de Prisión sea mayor de dos años.

Pues bien como nuestro Código Penal para el Distrito Federal, el cual hemos tomado de base para el estudio o análisis de nuestra causal de divorcio en estudio, nos señala en el Capítulo Segundo del título anteriormente señalado específica-

mente en su artículo 25 nos señala que la duración de la pena de prisión será de 3 días a 40 años, y hasta 50 años en ciertos delitos circunstanciados. Ahora bien nuestra causal nos señala como requisito fundamental también que la pena señalada al delito imputado al cónyuge calumniado forzosamente debe de ser de los dos señalados con prisión mayor de 2 años, esto es como la regla establecida para aplicar la pena a los delitos es en base a una mínima que es la de 3 días y una máxima la cual varía de 3 días hasta 50 años de prisión.

#### 6.- Interpretación de la Corte en Jurisprudencia Firme.

La Interpretación que en jurisprudencia Firme y Unifor-  
me ha hecho la Suprema Corte de Justicia de la Nación respec-  
to a nuestra causal de divorcio en estudio es la siguiente:

#### "DIVORCIO, ACUSACION CALUMNIOSA COMO CAUSAL DE

Fara que exista la causal de divorcio por acusación -  
calumniosa no es necesario que ésta dé lugar a la instrucción -  
de un proceso y al pronunciamiento de una sentencia absolutoria  
del acusado, porque es posible que la acusación se archive por  
el Ministerio Público y no se consigne a la Autoridad Judicial  
y sin embargo puede ser calumniosa para los efectos del divor-  
cio, lo que apreciará en cada caso el juez civil, tomando en -  
cuenta que la imputación que hace un cónyuge al otro de haber -  
cometido un delito que merezca pena mayor de dos años de pri -



sión, se haya hecho a sabiendas de que es inoperante que esté inspirada en el propósito de dañarle en su reputación, y en la consideración social que merece, circunstancias todas ellas reveladoras de la existencia de una odiosidad y de una falta de estimación entre cónyuges que hace imposible la vida en común.

Quinta Época:

Tomó CXXVI, Pág. 571, A. D. 2338/54. Margarita -- López Fortillo de Salido. Unanidad de 4 votos.  
Tomó CXXIX, Pág. 577, A. D. 2310/56. Juan Gutiérrez Reich. 5 votos.

Sexta Época, Cuarta Parte:

Vol. XIX, Pág. 97, A. D. 6238/57, David López -- Alonso, 5 votos.  
Vol. XXIV, Pág. 135, A. D. 7447/58. Lisandro López Carrascosa. 5 votos.  
Vol. LXVII, Pág. 53, A. D. 111/51. Francisco Souze Díaz. 5 votos."

Al analizar el criterio sustentado en la jurisprudencia antes citada, se desprende que para efectos del divorcio no es requisito indispensable que recaiga sentencia absolutoria al acusado (culminado) pero poder invocar dicha causal, toda vez que en realidad lo que se trata de evidenciar es la falta de estimación, consideración y respeto entre los cónyuges ya -- que a falta de los mismos es muy probable que en tal relación prevalezcan otros elementos totalmente contrarios, como son el odio, rencor, resentimiento, todos ellos los cuales provocan -- precisamente que la relación matrimonial comience a llegar hasta su rompimiento definitivo, pues como se dejó señalado en capítulo anterior uno de los principales fines del matrimonio es precisamente "La ayuda Mutua", situación que en nada se adecua

cuando se esté ante una acusación calumniosa, y desde mi punto de vista aún cuando la misma sea por delito que castigue con --  
-- rición menor de dos años, con la simple intención dolosa, se --  
-- certif demostrando la falta de estimación y consideración hacia --  
-- el cónyuge calumniado y con ello queda de manifiesto el rompi--  
-- miento de una de las principales fines del matrimonio como lo --  
-- es de ayudarse y socorrerse mutuamente e soportar la carga de --  
-- la vida.

C.- EFECTOS DE LA ACUSACION CALUMNIOSA  
EN RELACION A LOS CONYUGES Y A LOS  
HIJOS.

1.- Efectos Psicológicos.

La omnipresencia de una o de otra forma de matri-  
monio en la historia, en todas las sociedades del mundo, lo con-  
firma como una necesidad humana. El vínculo matrimonial se con-  
sidera generalmente como la mejor forma de asegurar una crianza  
matética de los hijos y de esta forma la continuación de la es-  
pecie. En la mayoría de las sociedades el matrimonio también --  
-- conlleva beneficios económicos, proporciona una división ordena  
-- da de los quehaceres y una unidad de consumo y trabajo maneja-  
-- ble, implica una posibilidad disponible y re utilizada para la acti-  
-- vidad sexual. Y en una sociedad altamente móvil y fragmentada --  
-- como en la que vivimos, el matrimonio provee idealmente un lu-  
-- gar de seguridad donde cada miembro de la pareja puede reposar  
-- tranquilo, con el conocimiento de que su pareja será una fuente  
-- casi constante de amistad, afecto y compasión. Sin embargo -

las altas tasas de separación y divorcios existentes atestiguan la dificultad de llegar a ese ideal.

Davidoff, señala "si bien es cierto, que un divorcio es traumático para todos los miembros de la familia y cause un dolor intenso en la mayoría de las personas, el malestar empeora de manera notable antes de desvanecerse el vínculo matrimonial. Por lo general crea tensión y pobreza de un sólo golpe, - justo después del divorcio la mayoría de los individuos se sienten muy solitarios, deprimidos y enajenados. Al mismo tiempo en sígn un vínculo personal profundo y se consideran incompetentes para ello." (68)

De lo anterior es notable que el divorcio en si mismo ocasiona desequilibrio emocional y frustración en los cónyuges, considerando que esto puede representarse debido a la causa por la cual se da el divorcio. Así el ser calumniado por aquella persona, que representaba para su cónyuge esa fuente constante de amistad, y afecto, es decir aquella persona en la que depositamos nuestros más íntimos y sinceros sentimientos, es la que - hoy se atreve a calumniar a su cónyuge e sabiendo de que esto afectará bien por ciento su estado matrimonial, ya que con esto se pierde todo respeto y posibilidad de rescatar el lazo amoroso o afectivo que se dió en la relación conyugal.

El divorcio también ocasiona en si mismo inseguridad

-----  
(68) DAVIDOFF L, LINDA. Introducción a la Psicología, Editorial Diana, México, 1985. Pág. 384.

en los cónyuges para poder reestablecer una nueva relación amorosa. Judith y Wilbert, en Davidoff, señalan que "tardan de tres años y dos años y medio o más los adultos en recuperar la estabilidad luego del divorcio. Sin embargo por otro lado mantener una relación donde ya no hay afecto ocasiona pleites, discusiones y tal vez hasta agresiones físicas constantes lo cual a la larga llega a causar estragos psicológicos que perturban el desarrollo emocional de ambos cónyuges y sus descendientes, ya que como se mencionó se llega a esta decisión cuando por alguna de las partes se ha acabado ese lazo de afecto, respeto y confianza. (69)

El cónyuge que ha calumniado a su pareja es porque ya no siente ningún respeto por su pareja, así el cónyuge calumniado al solicitar el divorcio es obvio que es porque ha perdido la confianza y tal vez el afecto que sentía hacia su pareja. Ya que cuando un cónyuge deja de representar para el otro ese objeto en el cual podemos depositar nuestra confianza y sentimientos más íntimos el matrimonio deja de ser aquel lugar que provee seguridad a cada miembro debido a las calumnias o calumnias inventada en contra de alguno de los cónyuges por el otro cónyuge ocasionando esto más tensión que un divorcio debido a que el odio, discordia e ira o alguna otra razón puede prolongarse durante años en un matrimonio lamentablemente intacto. Por el contrario

un divorcio a la postre puede crear un ambiente hogareño mas armonioso y positivo.

El que un divorcio se de por causa de una calumnia es más difícil de superar para el cónyuge calumniado, pero más difícil es mantener el matrimonio. Bohannon en Papalia, señala -- "que la decisión de separarse puede ser algo positivo que representa comprensión de las propias necesidades, así como una nueva apreciación de lo que se debe hacer para que un matrimonio funcione. El ajuste personal después de la separación depende en gran parte de los sentimientos hacia si mismo." (70)

## 2.- Efectos Sociales.

La idea del honor podemos decir que se descompone en tres elementos distintos: 1.- El sentimiento de la propia dignidad; 2.- La estima o la buena opinión que los otros tienen de nosotros; 3.- La potencia inherente a una reputación de procurar ciertas ventajas materiales.

Esta bien establecido por la mayoría de los autores que tratan los delitos contra el honor que éste concepto reconoce dos aspectos uno interno o subjetivo y otro externo u objetivo; Honor subjetivo es el juicio que los demás se forman de nuestra propia dignidad.

Filiangieri citado por Teodioso González, nos hace una clara explicación de lo que él considera como una reputación, lo cual reproducimos con el objeto de tratar de precisar,

-----  
(70) PAPALIA, DIANE. "Desarrollo Humano". Editorial MC. Graw, México 1988. Pág. 415.

las consecuencias sociales que trae consigo el delito de la calumnias y el respeto dice: "el hombre solitario o aislado no podría tener noción de estas ideas, que nacen solo al contacto con sus semejantes; pero cuando se hizo esposo, padre o patrón, comenzó a sentir la preocupación de aquella estimación, que le suministraban esas condiciones y que le hacía más dulce el combinado - hacer del amor, de la obediencia y el respeto. Formada la ciudad y hecho ciudadano, esta preocupación tomó cuerpo con la erigición de nuevas causas que hacen más precioso ese bien lo que la conciencia del propio mérito, resultó ya para su corazón agitado por acciones sociales, un sentimiento demasiado - tranquilo y oculto, para contentar sus ansias. Sin la estimación de los demás y de sí mismo no le proporciona placer alguno y está muy lejos de compensar los sacrificios que demanda la práctica de la virtud abarcando le pues la actividad meramente pasiva el hombre hizo desde entonces esfuerzos muchas veces extraordinarios para determinar muchas veces en su favor la opinión pública, no contentándose solamente con merecerla. Por este camino llegó el hombre a preferir la experiencia de la virtud a la virtud misma y subordinó su existencia y valor moral, a la opinión de los otros hombres. De aquí la importancia que el hombre atribuye a la consideración pública y a la medida del mal que le deriva de privársele de ese bien tan codiciado por él. - (71).

-----  
(71) GONZALEZ TEODOSIO ASUNCION. "Derecho Penal", Editorial Porrúa, Pág. 1920.

Así el honor que es el mayor valor que cada uno incorpora a su personalidad con la observancia del deber mismo que se traduce estrictamente por la estimación, es decir por el reconocimiento de sus conacitados, hacen de su existencia, así como la reputación adquirida en el ejercicio de un quehacer íntegro la personalidad humana es una especie de propiedad que pertenece a cada individuo, que hace parte de su patrimonio y a veces como capital precioso y considerable, tanto más querido y respetable en cuanto que no es hijo de la herencia ni de la casualidad, sino el resultado de los esfuerzos y merecimientos propios.

De aquí que la honra no sea un bien jurídico de inmenso valor intrínseco, sino también la más fuerte preocupación moral del hombre. El hombre honesto tiene a su honra como el bien supremo, a menudo le vemos exponer sus más valiosos intereses, sacrifica sus afecciones más caras, inmoló su vida misma, para vindicar su honor a sus semejantes; aún más en muchos llega a constituir una ofuscación criminal, pensando que no hay medio válido para rescatar el honor conculcado, pudiendo ser esto a través de la comisión de un ilícito.

De ahí que todas las legislaciones antiguas y modernas hayan puesto bajo su amparo el honor y la reputación del hombre, medida exigida el poder social, no sólo por el valor intrínseco que representa la vida moral del hombre, sino también porque así se evita una infinidad de delitos a los cuales estaría tentado a cometer en pos de una preocupación tan fuertemen-

te arraigada en su corazón. Es así que la acusación calumniosa es la más grave e infame de las injurias que puede un cónyuge proferir a su pareja; ese cónyuge no ha vacilado en hacer a su consorte víctima de las humillaciones más crueles cuyas heridas no cicatrizan nunca porque engendran resentimiento y odio - que nada puede desplazarlos.

### 3.- Efectos Culturales.

Es lógico considerar que la acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, provoca efectos negativos -- desde el punto de vista cultural, entre los mismos cónyuges, como en relación a los hijos, y en sí ante la sociedad en general, pues si cultura; es todo ese cúmulo de conocimientos adquiridos por el hombre, conocimientos que se traducen en manifestaciones de comportamiento hacia los demás en los múltiples interacciones, a los que está sujeta todo tipo de sociedad para su buen funcionamiento y desarrollo. Ahora bien el efecto que provoca -- tal situación ante los demás y sobre todo hacia los hijos es el que en cierto modo se les está enseñando a que adquieran ese tipo de comportamiento hacia los demás cuando tengan que enfrentar ese difícil camino como lo es el matrimonio y que al igual que sus padres lleguen a cometer tales actos, provocando con -- ello un total desorden emocional en sí mismos y sobre los seres que les rodea. Por lo anteriormente expuesto considero que la -- acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro sí provoca ciertos efectos de tipo cultural hacia los demás, lo que --



se va transmitiendo de generación en generación y por supuesto que tales efectos son totalmente negativos para el buen funcionamiento de la familia y en el de la propia sociedad.

#### 4.- Efectos Jurídicos.

Finalmente entraremos al estudio de las consecuencias jurídicas respecto al cónyuge calumniado y así diremos retomando parte de lo anteriormente escrito que éste al ser denunciado por su cónyuge calumniador, es sometido a la práctica de un proceso penal en su contra en el cual y durante las fases o etapas que integran a este, mismas que van desde la denuncia o quere--lle, integración de la averiguación previa, consignación y radi-- cación de la misma ante el Juzgado Penal, hasta la sentencia -- dictada por el Juez; el cónyuge calumniado tratará de probar su inocencia, puesto que además de estar en investigación la comisión o no del delito que le es imputado por su cónyuge calumnia-- dor, el calumniado puede desde el inicio del proceso, dependien-- do del delito que le sea imputado, estar en peligro de perder - su libertad aunque sea en forma temporal y con el temor de que esa pérdida de su libertad puede ser definitiva y dado que es - uno de los valores intrínsecos del ser humano que se defiende - hasta el último momento. Por otro lado también esté en juego su honor que viene a ser uno más de los valores del ser humano que atesora de manera incalculable, así pues las consecuencias jurí-- dicas, no son más que el ser sometido penosa y molestando a - la práctica de un proceso penal en contra del cónyuge calumnia--

do, por un delito que nunca cometió y esto a sabiendas del cónyuge calumniador.

Una vez que se dicte la sentencia mediante la cual -- sea ebruido o en su caso desde la averiguación previa, por no haber sido integrado este al faltar algún elemento pueda hasta entonces el cónyuge calumniado ejercitar su acción y derecho -- en contra del cónyuge calumniador precisamente por la comisión del delito de calumnia a través de un proceso penal y con fundamento en lo dispuesto por el artículo 356 del Código Penal vigente para el Distrito Federal y así mismo demandar el divorcio con apoyo en lo dispuesto por el artículo 257 fracción XIII del Código Civil también vigente para el Distrito Federal, siempre y cuando el delito imputado al cónyuge inocente corresponda pena de prisión mayor de dos años.

Ahora bien el hecho de proponer una reforma al artículo 257 fracción XIII del Código Civil vigente para el Distrito Federal, es con la finalidad de buscar una mayor facilidad para lograr el divorcio de quien en un momento determinado se ve denunciado calumniosamente por su cónyuge de la comisión de un delito cualquiera de los contemplados por el Código Penal para el Distrito Federal, de cualquier Entidad Federativa, de cualquier otro país, Ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México.

Por otra parte, la razón de proponer que se debe dejar de tomar en cuenta la penalidad señalada al delito imputado al cónyuge calumniado para efectos de poder solicitar el divor-

cio, es porque si las fines principales o básicas de cualquier pareja unida en matrimonio son entre otros; la confianza, la ayuda y el auxilio mutuo, la consideración, fidelidad, respeto, en fin todos aquellos actos u omisiones que estén encaminados a fortalecer la unión de la pareja, unión que aunque suene un tanto utópica debe de existir siempre en cualquier matrimonio, pero cuando uno de los cónyuges sin tomar en cuenta estas fines o propósito: acusa, renuncie calumniosamente a su cónyuge, es que en realidad a este cónyuge calumniador, ya no le interesa como pareja el cónyuge calumniado.

Actualmente nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal establece que solo por Acusación Calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por delito que merezca pena de prisión mayor de dos años, podrá el cónyuge ofendido entablar acción de demanda de divorcio, por lo que se desprende que por aquellas calumnias de delitos que tengan señalada una pena menor que la mencionada anteriormente, no es razón o causa grave para demandar el divorcio necesario.

Y aunque no dejamos de considerar que el matrimonio es una Institución de Orden Público y ser además la cédula de la Sociedad, a la cual se debe de proteger hasta lo imposible, para lograr su subsistencia, pero creo necesario tener en cuenta el hecho de que alguno de los cónyuges acusa calumniosamente al otro, por cualquier delito independientemente de la pena que conlleva a esto, ya que ello demuestra la inexistencia de afecto alguno por parte de aquel cónyuge que sin importar el

grado de penalidad y que el afecto o cariño son situaciones -- que no se pueden cuantificar sino que con el simple ademán de -- faltar de este se llega a provocar en la persona que recibe es- -- tos afectos, un descontrol sentimental de culpa, menoscabo, -- en fin provoca situaciones de confusión, no cuantitativas sino -- cualitativas esto es que se terminen esos factores de considera- -- ción, cariño, respeto, confianza, elementos necesarios para la -- existencia de una buena relación matrimonial. Quien calumnia a -- su cónyuge denota que no tiene ya ningún sentimiento hacia su -- pareja al cual se atrevió a calumniar, al no existir estos sen- -- timientos, sino todo lo contrario, es más fácil o probable que -- se le trate con desprecio por parte de su cónyuge calumniador y -- si en un momento dado, no se dan estos elementos que le sirven -- de base al calumniado para demandar el divorcio, no podrá ser -- posible seguir unido a una persona que señale, denuncie o provo- -- que una calumnia, pues consideramos que independientemente de -- la pena señalado al delito imputado por el que sea calumniado, -- estando consciente en todo momento el cónyuge calumniador de la -- inculpa, consideramos que éste es una causa suficiente para -- tomar la decisión de la separación de su cónyuge, porque de no -- hacerlo significaría en un futuro un peligro constante para la -- seguridad ya sea esta física, moral o emocional, porque en un -- matrimonio en donde han desaparecido otros elementos como lo es -- el respeto que se deben dar y recibir como pareja y persona; y -- si alguien considera o aserever que sin esos elementos pueda se- -- guir existiendo ese vínculo matrimonial, aún cuando alguno de --

los cónyuges haya sido calumniado por su pareja, por la presunta responsabilidad de la comisión de un delito independientemente de la penalidad que corresponda a este y que solo se presume que pueden desaparecer de dicha pareja los fines y elementos nocivos en el matrimonio, cuando es calumniado por delito con pena mayor de dos años, entonces consideramos que para quien -- esere esto no tiene importancia y más aún estén de más las -- obligaciones y fines del matrimonio.

Por la anterior consideración y tomando en cuenta además el criterio de la Suprema Corte al respecto, mismo que he dejado precisado en este trabajo de Investigación, es por ello que considero necesario se reforme el Artículo 267, en su fracción XIII, del Código Civil vigente para el Distrito Federal, - debiendo quedar en los siguientes términos:

Artículo 267.- Son Causas de Divorcio:

- I, II, III, .... XIII La acusación Calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por un delito, cualquiera que sea la pena que corresponda a éste.

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

Una vez realizada la presente Investigación he llegado a las siguientes Conclusiones.

Primera.- El Matrimonio a través de la Historia se ha manifestado de diferentes formas por lo que el concepto del mismo ha sido distinto en cada época de su desarrollo.

Segunda.- Con el Matrimonio por consentimiento se inicia una vida totalmente revolucionaria para la Época en que surgió tal concepto, ya que con ello se deja de considerar a la mujer como un simple objeto y se confiere el reconocimiento como persona, donde tiene todo e igual derecho que el hombre para decidir, en forma voluntaria con quien unirse en tan difícil tarea, de la vida, como lo es el matrimonio.

Tercera.- Es en el Concilio de Trento (siglo XVI) donde por primera vez se regula toda la materia matrimonial, adquiriendo el matrimonio el carácter de acto formal e indisoluble.

Cuarta.- Es el triunfo de la Revolución Francesa que se rompe el dogma cristiano de la indisolubilidad del matrimonio.

Quinta.- Entre nosotros, originalmente, el matrimonio fue una unión indisoluble, admitiéndose sólo la separación de cuerpos, en ciertos casos. Es hasta 1914 con la Ley de Divorcio Vincular que se reconoce la disolución del vínculo matrimonial, con la que deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

Sexta.- Uno de los fines del matrimonio es la ayuda mutua, socorro y respeto, cuando esto no se da, o ya no es posible que se de, puede otorgarse el divorcio.

Séptima.- En el Código Civil vigente las causales de divorcio se encuentran limitativa y no ejemplificativamente señaladas; por lo que cada causal tiene carácter autónomo, de manera que no pueden involucrarse unas con otras, ni aplicarse -- analogía o mayoría de razón. No existen por lo tanto, más causas de divorcio que aquellas establecidas por el Legislador.

Octava.- El divorcio puede ser necesario o voluntario. Las causales de divorcio suelen clasificarse en: las que implican delitos, las que constituyen hechos inmorales, las que se refieren a vicios o enfermedades, y las contrarias al estado matrimonial o que implican incumplimiento de obligaciones conyugales.

Novena.- El divorcio no es un mal necesario como se ha afirmado, porque debidamente substanciado, es el medio benéfico y eficaz para liberar de la injusticia a los cónyuges inocentes, por lo que en el caso concreto que nos ocupa la presente Investigación, considero necesario que la Acusación Calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por un delito, cualquiera que sea la pena que corresponda a este, debe ser considerada como causal de divorcio en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Décima.- De lo que se concluye en el presente trabajo que considero necesario se reforme el Artículo 267 en su -- fracción XIII del Código Civil para el Distrito Federal, de- - biendo quedar de la siguiente manera:

ARTICULO 267.- Son causales de Divorcio...

XIII.- La Acusación Calumniosa hecha por - un cónyuge contra el otro, por un delito, cualquiera que sea la pena que corresponda a este.



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

- 1.- ALBA, CARLOS H. Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Edición del Instituto Indigenista Interamericano. México 1949.
- 2.- BAQUEIRO ROJAS EDGARDO Y ROSALIA BUELRUSTRU BAEZ, Derecho de Familia y Sucesiones, Colección de Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Herle, S. A. de C. U., México.
- 3.- SENECAE, JULIEN. "La filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia". Traducc. Lic. José M. Cajica, Jr. 2a. Edición, Vol. II, Editorial José M. Cajica, Puebla 1945.
- 4.- COLIN Y H. CAPITANT. Curso Elemental de Derecho Civil, 3a. - Edición, Tomo I, Madrid 1952.
- 5.- COUTO, RICARDO. Derecho Civil. Ed. Era Vasconia. Tomo I, México 1919.
- 6.- CHAVEZ ASCENCIO MANUEL F. La Familia en el Derecho. Editorial Porrúa, S. A., México 1984.
- 7.- DAVIDOFFL., LINDA. Introducción a la Psicología. Editorial Diana, México 1985.
- 8.- DE PINA VARRA, RAFAEL. Elementos de Derecho Civil Mexicano, 10a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1980.
- 9.- DE IBARRULA, ANTONIO. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S. A., México 1978.
- 10.- GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil. Editorial Porrúa, S. A., México 1975.
- 11.- GONZALEZ TEODOSIO, ASUNCION. Derecho Penal, Editorial Porrúa, México 1928.

- 12.- JOESERAN, LUIS. Derecho Civil, Editorial José M. Cajica, Puebla, Puebla 1946, Tomo I, Volumen 20.
- 13.- MAGALLON IBARRA, JORGE M. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Porrúa, Tomo III. México 1938. Derecho de Familia Editorial Porrúa, S. A.
- 14.- MOTO SALAZAR, EFRAIL. Elementos de Derecho, Editorial Porrúa, S. A., México 1984.
- 15.- MONTERO DURALT, SARA. Derecho de Familia, 3r. Edición, -- Editorial Porrúa, S. A., México 1992.
- 16.- ORTIZ URQUIDI, RAUL. Matrimonio por Comportamiento, Tesis Doctoral, U.N.A.M., Facultad de Derecho, México 1955.
- 17.- PACHECO ELCOSEDL, ALBERTO. La familia en el Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, México 1984.
- 18.- PALLARÉS EDUARDO. El divorcio en México, 9a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1979.
- 19.- PAPALIA, DIANE. Desarrollo Humano. Editorial MC. Graw, México 1988.
- 20.- PETIT, EUGENEE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Albatros, Buenos Aires 1954.
- 21.- PUENTE Y F. ARTURO. Principios de Derecho, 14a. Edición, Editorial Blenca y Comercio, México 1980.
- 22.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil. Editorial Porrúa, 20a. Edición, México 1984.
- 23.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil, 20a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1984.
- 24.- SANCHEZ CORDERO DAVILA, JORGE A. Derecho Civil, Edición - del Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México 1983.

- 25.- SANCHEZ MEDAL, RAMON. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. Editorial Porrúa, México 1979.
- 26.- VALENCIA ZEA, ARTURO. Derecho Civil, 3a. Edición, Editorial Temis, Bogotá 1970, Tomo V.
- 27.- VERDUGO, AGUSTIN. Principios de Derecho Civil. Edición de Tipografía Alejandro Márquez, Tomo II, México 1887.
- 28.- ZURITA, ALONSO DE. Historia de México. Editorial Salvador Chávez, México 1960.

L E G I S L A C I O N .

- 1.- CODIGO CIVIL ESPAÑOL. Editorial Reus, 5a. Edición, Madrid 1954.
- 2.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa, - 59a. Edición, México 1992.
- 3.- CODIGO DE DERECHO CANONICO. Edición Bilingüe comentada por los Profesores de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca, Biblioteca de Autores Cristianos, 4a. Edición. Madrid 1984.
- 4.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa, - 49a. Edición, México 1992.
- 5.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Porrúa, 89a. Edición, México 1992.
- 6.- LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES. Anotada por el Lic. Andre de Manuel, Editorial Aduanera de México. México 1959.

O T R A S F U E N T E S .

- 1.- ANALES DE JURISPRUDENCIA. 1917-1985.
- 2.- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO HISPANO-AMERICANO, Editores Montaner y Simón y W. H. Jackson, Inc. New York. 1980, Tomo VII.
- 3.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina 1976. Tomos IV y XIX.
- 4.- DE PINA VARA, RAFAEL. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S. A., México 1979.
- 5.- ESCRICHE JOAQUIN. Diccionario Razonado de Legislación y - - Jurisprudencia, Editorial Porrúa, S. A., México 1979.