

2ej.

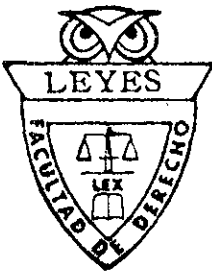


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

DIVERSIDAD ENTRE LA NULIDAD DE MATRIMONIO EN EL DERECHO CANONICO Y EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ESTEBAN JIMENEZ ROMAN



ASESOR DE TESIS: DR. GUILLERMO LOPEZ PORTILLO VERNON.

MEXICO, D. F.

1998

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

265109



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS

Por haberme otorgado la vida, por permitirme disfrutar de ella, por iluminarme y permitirme llegar a la culminación de este trabajo.

A LA U.N.A.M.

Gracias por permitirme forma parte de tan grandiosa Institución. Es para mí un honor.

A LA FACULTAD DE DERECHO.

Gracias por que dentro de esta bella Institución han sembrado en mi la ciencia jurídica que me hará un profesionalista. Es un orgullo pertenecer a esta Facultad.

EN PARTICULAR AL DOCTOR GUILLERMO LOPEZ PORTILLO VERNON.

Gracias por permitirme tomar parte de su valioso tiempo, por su infinita paciencia, por los sabios consejos, por su gran conocimiento y su espíritu de enseñanza del cual Yo fui parte, y que ahora culmina con éste logro. Con admiración, respeto y un infinito agradecimiento a Usted Maestro.

A TODOS Y CADA UNO DE MIS MAESTROS.

Quienes me han brindado enseñanzas y sabios consejos a lo largo de mis años como estudiante y es para mí un tesoro invaluable.

A MIS PADRES COMO UN TRIBUTO A LO QUE HAN HECHO POR MI.

A mi Papá **ESTEBAN JIMENEZ MIRANDA**, porque se que este momento lo hace igual de feliz que a mí, es un orgullo ser tu hijo. Te agradezco todos esos sabios consejos que me has brindado y sobre todo ese apoyo tan importante e incondicional, tu ejemplo es un aliento para que día a día siga luchando y alcance nuevos triunfos .

A mi Mamá **MARIA DE LA LUZ ROMAN GUERRERO**, porque sin su apoyo este momento no hubiese sido posible, por esa confianza, ese amor y ese animo con el que día a día me impulsas para cruzar como hoy metas importantes y convertirme en un hombre de bien.

A Ambos por haberme inculcado está educación, por creer y confiar en mí. Espero nunca defraudarlos. De existir palabras para expresar el sentimiento arraigado en este momento en lo más profundo de mi ser, terminaría sólo por decirles:

LOS AMO.

A MIS HERMANOS.

FRANCISCO Y ROBERTO.

Porque su aliento y apoyo ha sido fundamental y sobre todo porque mis éxitos sé que son los suyos. Gracias por seguir y estar en cada momento conmigo. Esta alegría de mi espíritu, quiero hacerla extensiva a ustedes, no sólo hoy, sino por el tiempo permitido por el Altísimo.

ESPECIALMENTE A ANDREA ARAMBURO ZAMORA.

Con quien he compartido los momentos más alegres e inolvidables de mi vida, creo que tu apoyo y compañía han sido indispensables en cada momento de esta larga travesía. Subiste al barco conmigo, hemos navegado juntos, hemos visto el sol y también la tormenta y debes saber que te agradezco todo tu apoyo y aliento para lograr vivir este momento y sobre todo te agradezco todos esos años que hemos vivido y los que aún nos quedan por vivir. Flaquita, gracias por ser simplemente lo que eres, se que te sientes muy orgullosa, y ese sueño que juntos soñamos un día, hoy se vuelve una realidad.

TE AMO.

A MIS MAMAS.

JUANA MIRANDA

Te agradezco todo tu cariño, y por que sé que aunque físicamente no estés conmigo, en el lugar que te encuentres te sientes orgullosa de mí en este momento. Porque fuiste parte de ese espíritu que me guió a la culminación de este trabajo. Te extraño mucho.

MARIA GUADALUPE GUERRERO.

Poco puedo decirte, pero mucho agradecerte, el que me quieras como a un hijo. Gracias por todo tu cariño, dedicación y apoyo que me has brindado y espero con esto, darte un momento de felicidad como tantos que tú me has sabido brindar.

A MI ABUELITO

MARTIN ROMAN ARELLANO.

En su memoria , como un agradecimiento y homenaje a sus grandes hazañas, la justicia y la equidad son valores que tú a lo largo de la vida practicaste y me has legado, ahora estás seguro abanderare éstos por siempre. Gracias, por haber cuidado de mí, te ganaste la cualidad de Padre.

A MIS TIOS

ALEJANDRO Y JESUS.

Con mucho respeto, aunque no estén físicamente, se que comparten esta felicidad conmigo. Gracias por todos los momentos que compartimos juntos. Los extraño.

GILBERTO, MARTIN, MARIA DEL REFUGIO Y JOSE.

Gracias por disfrutar este momento conmigo.

A MIS AMIGOS

Que no hago mención en particular de cada uno de ellos por temor a omitir algún nombre, pero ellos saben quienes son, y que me motivaron e impulsaron a concluir este trabajo.

GRACIAS.

A todos los que tengan este trabajo en sus manos y con interés lo lean, lo estudien, comprendan y, aprecien que se trata de un esfuerzo realizado por mi.

ATENTAMENTE.

ESTEBAN JIMENEZ ROMAN.

DIVERSIDAD ENTRE LA NULIDAD DE MATRIMONIO EN EL DERECHO CANONICO Y EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.

INTRODUCCION.....Pag. 13

CAPITULO I.

SEPARACION IGLESIA-ESTADO EN MEXICO.

I. Iglesia. Concepto.....	14
II. Estado. Concepto.....	16
III. Relaciones entre Estado e Iglesia en México.....	19
IV. La Iglesia durante la época Colonial en México.....	21
A) Ordenes Religiosas.....	24
1) Franciscanos.....	24
2) Dominicos.....	26
3) Agustinos.....	27
4) Jesuitas.....	29
B) Real Patronato.....	32
C) Curas y Frailes.....	34
D) Inquisición.....	36
E) Lucha entre el poder civil y la Iglesia.....	38
F) Riqueza eclesiástica.....	39
V. La Iglesia en México durante la independencia.....	40
VI. Las Leyes de Reforma. Reforma Constitucional de 1873.....	47
VII. La Iglesia en el México Revolucionario.....	62
VIII. Separación total entre Iglesia y Estado en México.....	69

CAPITULO II.

DERECHO CANONICO Y DERECHO DEL ESTADO MEXICANO.

I. Historia del Derecho Canónico.....	Pag. 74
II. Concepto de Derecho Canónico. Legislación Canónica.....	81
III. Fuentes del Derecho Canónico.....	86
A) Costumbre.....	88
B) Doctrina.....	90
C) Jurisprudencia.....	91
IV. Legislación del Estado Mexicano con relación a la Iglesia.....	92
V. Análisis y modificaciones al artículo 130 constitucional.....	99

CAPITULO III.

EXPOSICION HISTORICA SOBRE LA FIGURA DEL DIVORCIO CIVIL.

I. Etimología de la palabra divorcio.....	105
II. Epoca primitiva anterior a toda legislación.....	107
III. El "Repudio" a través de la historia.....	109
IV. El matrimonio y su disolución en el Derecho Romano.....	120
A) La Ley de las Doce Tablas.....	121
B) En la República.....	121
C) En el Imperio.....	123
V. La intervención del Cristianismo y del Derecho Canónico.....	124

CAPITULO IV.

LEGISLACION CIVIL DEL MATRIMONIO Y DEL DIVORCIO.

MATRIMONIO.

I. Matrimonio. Concepto.....	Pag. 127
II. Antecedentes.....	130
A) Sociedades Antiguas.....	130
B) Ley del matrimonio del 23 de julio de 1859.....	133
C) Ley del Registro Civil del 28 de julio de 1859.....	136
III. Esponsales.....	137
IV. Requisitos para contraer matrimonio por el civil.....	141
V. Obligaciones y derechos que surgen del matrimonio.....	146
VI. Efectos del matrimonio civil en cuanto al patrimonio.....	150

DIVORCIO

VII. Divorcio. Concepto.....	152
VIII. Regulación del divorcio en el Código Civil Mexicano de 1870..	154
IX. Regulación del divorcio en el Código Civil Mexicano de 1884.....	156
X. Estudio a la ley de Divorcio de 1914.....	157
XI. Regulación del divorcio en la legislación civil actual.....	162
A) Causales de divorcio.....	162
B) Especies de divorcio.....	171
C) Efectos jurídicos del divorcio.....	177

CAPITULO V.

REGULACION DEL MATRIMONIO Y DE LA NULIDAD DE MATRIMONIO EN EL DERECHO CANONICO.

MATRIMONIO.

II. Matrimonio "IN FIERI" y matrimonio "IN FACTO ESSE".....Pag.	183
II. La esencia del matrimonio.....	185
A) En cuanto a los fines del matrimonio.....	185
B) En cuanto a los bienes del matrimonio.....	186
III. Carácter sagrado del matrimonio. El Sacramento.....	187
IV. Impedimentos para contraer matrimonio eclesiástico.....	191
A) La autoridad de la Iglesia para establecer los impedimentos.	192
B) Los Vetos.....	193
C) Impedimentos por la edad.....	194
D) Esterilidad.....	196
V. Diferencia entre causa de nulidad y causa de separación.....	197

NULIDAD DE MATRIMONIO.

VI. Disolución matrimonial, Concepto.....	199
VII. Causas de nulidad de matrimonio en Derecho Canónico.....	200
A) Nulidad de matrimonio en caso del Privilegio Paulino.....	200
B) Nulidad de matrimonio en caso del matrimonio No consumado y el Rato.....	203
C) Nulidad de matrimonio por la profesión religiosa solemne.....	208
D) Nulidad de matrimonio en caso del Privilegio de Fe.....	209
E) Nulidad de matrimonio en caso de dos infieles que permanecen en la infidelidad y fuera del Privilegio Paulino.....	211
VIII. La disolución del matrimonio es causado de hecho, por el adulterio.	212

CAPITULO VI.

**DIFERENCIAS ENTRE LA NULIDAD DE MATRIMONIO EN EL DERECHO
CANONICO Y EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.**

DIFERENCIAS.....Pag. 215

CONCLUSIONES..... 221

PROPUESTAS..... 224

BIBLIOGRAFIA..... 226

Clave 721

Paquete 30

FALTAN PAGINAS

Tesis

De la: /

390

a la:

/2

INTRODUCCION

Nuestra sociedad civil se transforma diariamente. Aún cuando vivimos inmersos en el mundo jurídico heredado de Roma, influido por el cristianismo y la recepción del derecho civil a través de las corrientes jurídico-filosóficas que han permeado nuestro entorno y jurisprudencia, la influencia cada vez más profunda y penetrante de diversos enfoques producto de culturas menos estrictas en sus valores sociales y más permisivas en cuanto a conductas públicas nos golpean hasta convertirse en tolerables comportamientos que serían social y enfáticamente rechazados hace tan solo unos cuantos años.

No cabe duda de que la familia es aún la base de la sociedad moderna, sobre todo en culturas que como la mexicana respetan valores tradicionales y resisten, de la mejor manera posible, la agresión que en contra de la integridad familiar representan "modernos" sistemas para los que resulta posible y respetable hasta lo más absurdo y criticable.

Aceptando que la unión de sexos opera a través de una sólida agrupación familiar en la que, con el tiempo, la procreación cede su importancia a la educación y formación de los hijos sobre los que descansará la responsabilidad de futura sociedad, estimé necesario hacer un análisis sobre las causas disolventes del vínculo matrimonial a través de una Institución que, como la Iglesia Católica, ha sabido resistir el paso de los años adaptándose con la sabiduría de los siglos a un mundo tan cambiante como las aguas del río citadas por Heráclito, en las que nadie se bañara dos veces... Análisis, estudio, concluyo y propongo pero resulta claro que lo que en el futuro suceda queda fuera de mis posibilidades y alcance... En tanto no queda sino luchar por la unidad y la sobrevivencia de la familia mexicana, lema incumplido de reciente campaña presidencial.

CAPITULO I.

SEPARACION IGLESIA-ESTADO EN MEXICO.

I. IGLESIA. CONCEPTO.

Por iglesia comúnmente se dice que es la "Casa de Dios", pero al decir esto, debemos forzosamente vincular el término iglesia al de religión, así pues, esto último comprende, un conjunto de deberes y ritos destinados a las divinidades, es decir, la religión es el medio con que cuenta el hombre para llegar a Dios.

Deberíamos identificar a la religión con una conducta moral superior, pero sucede, aún en nuestros días que las religiones pueden incluir inmoralidades, aún cuando estas tengan algún sentimiento; todavía escuchamos de los sacrificios humanos , prostitución sagrada, castración, persecución, etcétera, por citar algunos ejemplos denigrantes de expresión religiosa.

Ahora bien, si se dice que es la "Casa de Dios", debemos entender por religión el vínculo espiritual entre Dios y el hombre, y así tenemos la unión entre iglesia y religión.

La palabra iglesia deriva del latín "Ecclesia", que significa congregación.

Dentro de la variedad de definiciones de esta institución encontramos la de Joseph Fichter que dice: "Iglesia, es una institución integrada por personas que coinciden en su concepción de las relaciones entre dios y los hombres y en la práctica normalizada y socializada de estas relaciones"¹.

Debemos considerar que para ser definición de iglesia, el autor enfoca su visión a la relación Dios-hombre, y ya se había señalado esto, como religión.

Otra definición señala, "Iglesia, es la congregación de fieles, unidos por la profesión de una misma fe o religión"².

Aunque más concreta, de esta definición se desprenden tres elementos que le dan esencia a la institución que tratamos.

A) Unidad o congregación, que es la agrupación de individuos que se reúnen voluntariamente para una finalidad común.

B) Profesión, es decir, la obligación de cumplir los votos propios de una institución.

C) Fe o religión, que anteriormente se dijo, es el vínculo entre el hombre y Dios, sin importar ésta, a que rumbo estén encaminadas, o sea, sin importar a que divinidad se rinde el culto.

¹ Fichter, Joseph H. Sociología, Editorial Herder Barcelona, 1972 pag 130

² Pike, Royston Diccionario de Religiones, Fondo de Cultura Económica México, 1986 pag 393

El Código de Derecho Canónico señala en su artículo 1214, "Por iglesia se entiende un edificio sagrado destinado al culto divino, al que los fieles tienen derecho a entrar para la celebración, sobre todo pública, del culto divino"³.

De esta definición, la cual contiene los tres elementos mencionados con anterioridad, se agrega un elemento más, que es un inmueble. Así siendo esta última definición la más aceptable, nos concede la posibilidad de sugerir nuestra propia definición y decir qué: "Iglesia es un edificio investido de un carácter divino para la finalidad de la celebración del culto".

II. ESTADO. CONCEPTO.

La palabra estado proviene del latín "Status", que significa permanencia, y debemos entender que la organización que gobierna manifiesta definitividad.

Para este tema, hemos de advertir que ni los juristas más destacados se han puesto de acuerdo para definir al Estado.

Hans Kelsen lo llegó a identificar con el derecho, esto es el Estado como un orden normativo. En su obra "Teoría Pura del Derecho", nos dice que es "la personificación del orden jurídico"⁴, es decir, la totalidad de un orden jurídico en cuanto constituye un sistema que descansa en una norma hipotética fundamental. Y culmina señalando "el dualismo de Estado y Derecho desaparece, revelándose como una de esas inútiles duplicaciones..."⁵

³ Código de Derecho Canónico, Edición bilingüe Edición Especial México México, 1994

⁴ Kelsen Hans. La Teoría Pura del Derecho Colofón S.A. Segunda edición. México, D.F. 1989. Pág 79

⁵ Loc Cit

A tal grado se ha llegado, que cuando se discute sobre la integración política de la nación, concuerda con la definición que nos dá Jellinek, de la Nación, ésto es, "Corporación formada por un pueblo dotado de poder de mando originario y asentado en un determinado territorio"⁶.

Algunos autores manejan más elementos del Estado en sus conceptos, como son: A) Agrupamiento de seres racionales; B) Territorio determinado; C) Cooperación en los fines que persigue el Estado; D) Independencia frente a otras entidades; y, E) Autonomía en la política exterior e interior.

Estos elementos los encontramos en un concepto más moderno de Estado, que dice: "Es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico con independencia y autodeterminación; con órganos de gobierno y administración que persiguen determinados fines mediante actividades concretas"⁷.

Consideramos que un Estado nace en el momento en el que obtiene su independencia o autonomía, la cual puede darse por diferentes procesos.

Desde luego no existe un solo Estado que se haya ajustado plenamente, y se haya organizado conforme a las teorías de los pensadores de su tiempo.

Pero aún y con lo que acabamos de señalar, Eduardo García Maynez nos ofrece un definición diáfana, en términos precisos, Estado es la,

⁶ Jellinek, Teoría del Estado. Editorial Albatros. Buenos Aires 1978 pag 147

⁷ Apuntes de la cátedra de Derecho Administrativo I, de fecha 3 de noviembre de 1992, en el período escolar 93-1, impartida por el profesor Francisco Quiróz Acuña.

"Organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en un determinado territorio"⁸.

De esta definición como ya lo ha hecho el propio autor, nosotros identificamos sus tres elementos: *Población, Territorio y Soberanía*, los cuales trataremos de explicar.

Por población, entendemos el conjunto de individuos que forman la sociedad humana dentro de un territorio. Aquí no hacemos ninguna diferencia si son nacionales o extranjeros, pero sí debemos señalar que tienen una doble función, como súbditos, cuando se someten a la autoridad política y, como ciudadano cuando participan en la voluntad general.

En nuestra nación entendemos por territorio la realidad físico-geográfica en donde se asienta la población y dicha circunscripción es reconocida indudablemente por otros países. Para García Maynez, "Es la porción del espacio en la que el Estado ejercita su poder".⁹

De acuerdo a nuestra Constitución Política, el territorio esta integrado por la superficie terrestre dentro de la fronteras y costas nacionales, aguas territoriales, plataforma continental, zócalos submarinos, subsuelo, el espacio superestante, y mar territorial, mar patrimonial y zona económica exclusiva.

Sobre el territorio se ejerce la soberanía que es el tercer elemento, y que es un concepto político filosófico creado por Bodino que lo entiende por un poder superior que explica la independencia, la autodeterminación y mediante él, se ejercita el poder sin que se acepte por encima de él ningún otro.

⁸ García Maynez, Eduardo *Introducción al Estudio del Derecho* Editorial Porrúa Cuadragésimo primera edición. México 1990, Pag 98

⁹ Loc Cit

III. RELACIONES ENTRE ESTADO E IGLESIA EN MEXICO.

"Las relaciones entre Iglesias y Estado deben regirse por dos criterios fundamentales: la mutua independencia y la sana colaboración en el común servicio a los hombres. La separación de esas dos realidades es recíproca. Las asociaciones religiosas no podrán intervenir en las decisiones internas propias y exclusivas del poder público temporal e igualmente el poder público no podrá intervenir en la vida interna de las iglesias".¹⁰

El empleo del término independencia se utiliza para indicar la libertad de criterios de la iglesia y el Estado, que son figuras reales coexistentes que mantienen entre sí una relación de iguales, es decir, no es una relación de supra a subordinación sino que en ésta, no excluye una de otra.

Ahora bien, cuando se hace mención a una sana colaboración, no es orden a que la iglesia y el Estado se favorezcan y formen una sola fuerza; aunque actúan dentro de la misma sociedad y se ocupan de un mismo hombre, tienen funciones propias y distintas, se mueven en planos distintos y utilizan medios y métodos diferentes.

Un sistema unido sería como una fórmula ideal, justa y equilibrada. El Estado profesando una sola religión y reconociéndole todas las prerrogativas y derechos que les corresponden conforme a la ley divina. Por su parte, la iglesia ya con una protección, ofrece al Estado su apoyo moral, y le reconoce al Estado derecho a intervenir en su organización, en el nombramiento de sus funcionarios. Estaríamos pensando en una bien ordenada vida social del individuo. Obviamente la calificamos de utopía por la dificultad de su aplicación práctica.

¹⁰ Aguilar Alvarez, Horacio Reflexiones en torno a las reformas constitucionales de los artículos 3,5, 24, 27 y 130 Revista de Investigación Jurídica Escuela Libre de Derecho, número 16, año 1992. pag. 579

Como ya se dijo, la iglesia y el Estado están al servicio del hombre, y es éste el que debe obtener un beneficio tanto de la actividad de la iglesia, como la del Estado; la comunidad política y la comunidad religiosa deben tener un punto de conexión para prestar ayuda precisa y válida, para prestar un verdadero y total linaje humano.

"Lograr ese necesario equilibrio en los hombres que encarnan iglesia y Estado exige sinceridad, lealtad, desinterés generoso, profundo respeto al otro, actitudes nada comunes cuya extrema dificultad nos atestigua la historia como una verdadera constante".¹¹

Resulta evidente, que el destinatario de las actividades políticas y religiosas, es el hombre.

"Si la misión de la iglesia es la de salvar almas, no puede quedarse indiferente ante el ambiente general que los Estados hagan surgir alrededor de ella: tal ambiente debe ser favorable para el éxito de la evangelización. Además, la iglesia necesita dinero para esta tarea, y quiere tener subvenciones, o cuando menos exenciones de impuestos, y la libertad para crear un considerable patrimonio, que luego queda, "amortizado", en mano muerta".¹²

Por lo aquí dicho, las relaciones entre Estado e Iglesia resultan no sólo necesarias, sino más bien, inevitables.

Debemos aseverar que existe un relación y siempre ha existido y, que no deben mezclarse la iglesia con el estado por el bien de ellos mismos y del hombre el cual obedece a ambos. Ambas instituciones actúan libres y

¹¹ Martín Martínez, Isidoro. Sobre la Iglesia y el Estado. Fundación Universitaria Española. Madrid 1989 pag 955.

¹² Floris Margadant, Guillermo. La Iglesia ante el Derecho Mexicano. Librero Editor M.A. Porrúa. México, Primera edición 1991. Pag 29

responsablemente dentro de sus competencias, y las intromisiones no hacen más que entorpecer sus funciones.

IV. LA IGLESIA DURANTE LA EPOCA COLONIAL EN MEXICO

Es necesario señalar que a partir de este punto a tratar, al referirnos a la Iglesia, haremos alusión a la Iglesia Católica, ya que las iglesias protestantes no entran a nuestro país sino hasta finales del siglo XIX, además de que es precisamente la iglesia católica la que tiene que ver en la historia política de México en tiempo de su constitución como Estado soberano y, la que por el número de fieles practicantes se ha erguido como la mas preponderante en nuestro país desde el establecimiento de la iglesia en México. Aclarado lo anterior pasemos al tema que nos ocupa.

De la antigua cultura mexicana uno de los aspectos mejor conocido, es la religión. Las fuentes informativas destacan la importancia de la religión en la sociedad del México antiguo. Nos dirigen a un mundo donde celebrar ritos religiosos por actividades sociales, políticas o de un simple avance tecnológico se transforma en necesidad y, a la vez es un mundo dominado por fuerzas sobrenaturales. Aún en nuestros días existen restos materiales de las culturas mexicanas, tan impresionantes como lo son templos, ídolos, murales con pinturas de dioses o ceremonias. Los conquistadores encontraron actividades religiosas que les asombraron, como los santuarios embarrados de sangre, los ídolos, los sacrificios humanos y, ésto les llevo a pensar que debían rescatar gente que vivía en las manos del demonio.

La transformación al cristianismo provocó la destrucción de templos e ídolos y la prohibición de prácticas religiosas indígenas. La conquista no fue sólo territorial, sino que es la incorporación de los indígenas al mundo cristiano. La

frente al poder civil. Pero en sus orígenes, en América y en Nueva España, la iglesia y sus representantes nada podían hacer en materia eclesiástica sin el previo permiso de los reyes que de hecho tenían mas autoridad sobre una y otros, que el mismo romano pontífice".¹⁴

Sin embargo, hacía falta el establecimiento de la iglesia pero con sentido jerárquico, con autoridad de los obispos y se presentó la oportunidad, pero se frustró. Esto ocurrió cuando el emperador Carlos V en 1528, pidió al Papa León X, que erigiese en Catedral un templo que existía en Yucatán, "Isla del Mar de la India", y el pontífice accedió al establecimiento de la primera diócesis conforme a la Bula Sacri Aposto Latus, Ministerio del 24 de enero de 1519, pero que por razones desconocidas no pudo ejecutarse.

Una nueva Bula modificó la ya mencionada y se establece por fin la primera sede episcopal en Tlaxcala (que en ese tiempo se llamo Carolense), y su primer pastor fue Fray Julián Garcés, quien llegó a Nueva España en 1527. Así se culminó el primer paso de la obra que al transcurso de tiempo sirvió para trazar la línea de existencia de la iglesia mexicana, que contó durante el período colonial con 10 diócesis.

La influencia del clero en la vida colonial era definitiva, a él se acudía desde el momento de nacer hasta la muerte. Ejerció poder espiritual, político y económico sobre gobernantes y gobernados, además de que aprovechaba su influencia en los templos, escuelas, hospicios y hospitales.

La autoridad y poder espiritual de la iglesia católica, eran tan importantes que cuando se solicitaba su opinión, su resolución se escuchaba hasta

¹⁴ Agustín Cue Cánovas Citado por Ismael Colmenares De Cuauhtemoc a Juárez y de Cortes a Maximiliano. Ediciones Quinto Sol México, D.F. . 1989 pag. 213.

en momentos difíciles de la vida pública y privada. Así podemos señalar que en gozo de posibilidades y más aún en necesidad, todos recurrían a la iglesia en ésta época.

A) ORDENES RELIGIOSAS:

Por orden religiosa entendemos que es un instituto formado por varones o mujeres previa aprobación del Jefe Supremo de la iglesia y cuyo objetivo de formación es la perfección evangélica, este instituto debe cumplir con los votos de pobreza, castidad y obediencia.

En la Nueva España operó lo que se conoce como Clero Regular, el cuál estaba integrado de diversas ordenes religiosas.

Tienen para México una importancia especial, ya que la obra civilizadora de estas ordenes, tuvo mucho que ver en la integración del pueblo mexicano durante toda la época que comprende la colonia.

Con su cruz como estandarte lograron su objetivo, la conquista espiritual. Pero no sólo la evangelización fue factor importante en su estancia en este territorio, sino que fue de gran relevancia su labor en la educación, la beneficencia y el arte.

1) FRANCISCANOS. Son los religiosos pertenecientes a la orden de San Francisco de Asís. Los Franciscanos fueron quienes instauraron la iglesia en nuestro país. Fue en 1523 cuando desembarcaron en tierras de la Nueva España lo primeros franciscanos: Johan Van Der Auwera, cuyo nombre fué hispanizado como Juan de Aora, Johan Deker, que fue conocido como Juan de Tecto, y Pierre de Gand, que se conoció como Pedro de Gante; los dos primeros murieron durante una expedición a

las Hibueras un año después, pero el tercero dejó profundas impresiones en la cultura de la Nueva España, ya que con él se inicio la labor franciscana con el flamenco de nacimiento Fray Pedro de Gante. Radicando en Texcoco, donde se hospedo en el Palacio de Netzahualpilli, por invitación de Ixtlixóchitl, inicia su labor evangelizadora solo, se dedica a aprender la lengua náhuatl, la cual logra comprender y alfabetizar. Este franciscano fundo la primera escuela de la colonia donde se enseñaba a los indígenas a hablar, leer y escribir el castellano.

En 1492 llegan a la Nueva España los "Doce Apóstoles", que es la primera misión franciscana. Denominados de esta forma los doce, cual nuevos apóstoles inician la evangelización de los indígenas. Dentro de este grupo franciscano llegaron hombres como Fray Martín de Valencia, Fray Martín de la Coruña, Fray Francisco Jiménez, y Fray Toribio de Benavente, llamado por los indígenas Motolinía.

Las primeras misiones franciscanas llegaron a la Nueva España escudadas por la Bula Exponi Nobis de 1522, con grandes privilegios ya que el Papa Adriano VI, en esta Bula que fue dirigida a Carlos V concedía a las ordenes, la autoridad apostólica en lugares donde no había obispos o donde se encontraran éstos a más de dos jornadas de distancia. Así que los misioneros podían actuar con toda libertad durante estos primeros años.

Ya establecidos en la ciudad de México, Pedro de Gante y los doce franciscanos establecieron en 1527 el Colegio de San José de los Naturales, además de crear otros colegios como el de Santa Cruz de Tlatelolco y el de San Juan de Letrán.

Estos frailes tuvieron mucho mérito en lo que se refiere a la educación de los indígenas, además de que fray Pedro de Gante no solo educó,

sino que también impuso la justicia para los indígenas frente a los despotismos de los conquistadores y encomendadores, ya que el tuvo la oportunidad de dirigir la corte española en variadas ocasiones, procuró siempre el bienestar del desválido, la protección de los nativos y la resistencia contra abusos de que eran víctimas.

"Evidentemente, desde el punto de vista eclesiástico, mucho más importante que sus actividades educativas o de investigación, fué la considerable labor evangelizadora de esos frailes novohispánicos".¹⁵

Como llegaron primero, pudieron elegir los lugares más importantes, establecieron misiones sobre un amplio territorio: en el centro (Texcoco, Teotihuacan, Tlaxcala, Huejotzingo), en el occidente (los antiguos reinos de Michoacán), y la zona de Jalisco, que les dejara abierta la propagación hacia el norte del país.

II) DOMINICOS. Son los religiosos pertenecientes a la orden religiosa clerical de derecho pontificio fundada en abril de 1215 en Tolosa, Francia, por Santo Domingo de Guzmán.

El mismo año de la conquista de México-Tenochtitlán (1521), Hernán Cortés pidió al emperador Carlos I enviara a estas tierras hombres religiosos; principalmente Franciscanos y Dominicos. Pero fue hasta 1526 que llegaron los primeros dominicos a la Nueva España, y fue fray Domingo de Betanzos quien estableció la orden en estas tierras. En 1532 se independizaron de la provincia de Santa Cruz, localizada en la isla de Santo Domingo, donde la orden fue de relevante importancia y forman en la Nueva España la provincia de Santiago, ésta a su vez se subdividió en otras cuatro provincias con lo cual se expanden en el territorio.

¹⁵ Floris Margadant, Guillermo Ob. Cit pag 144.

Los dominicos influyeron en la vida civil durante los tres siglos del virreinato gracias a la impartición de estudios universitarios, en los cuales se impartían clases de teología y filosofía (que entonces se llamaban artes), gramática latina y castellana y lenguas nativas.

Esta orden apoyo la lucha contra la opresión de la raza conquistada, teniendo valor de hablar en nombre de los indígenas en las tribunas para predicar en las iglesias, ante el Consejo de las Juntas y ante los mismos reyes a los cuales pedían justicia y respeto al derecho natural, emitían la voz de la excomunión de la religión y así también presagiaban inminente mal a quien oprimía a los débiles y a los hombres que explotaban a los hombres, todo fundado en la Biblia.

Su finalidad es la consagración a Dios y el compromiso con la iglesia católica para la evangelización de la palabra. Tienen como fin específico la predicación y la enseñanza. El fundamento de su proselitismo es la oración privada cuando se celebra la liturgia, la observación de la vida en común y el estudio.

Uno de los miembros mas destacados de esta orden fue Fray Bartolomé de la Casas, que se destaco por ser un gran defensor de los derechos de los indígenas.

Los dominicos extendieron sus misiones con rumbos hacia la Mixteca y las tierras de los zapotecas, es decir, la zona sur y sureste de la Nueva España, hasta cubrir con sus casas la zona de Oaxaca.

III). AGUSTINOS.- A principios del siglo XVI prosperaba en España una orden religiosa, los ermitaños de San Agustín, a cuyos frailes la gente les llamo agustinos. En

1527 por orden del Papa se agrupan en diversos conventos ubicados en diferentes provincias.

Aprovechando la reunión, Fray Juan de Gallegos entusiasma a muchos religiosos a emprender una misión a la recién descubierta Nueva España. Y fue hasta 1533 que se embarcó la primera remesa, y el 22 de mayo del mismo año desembarcaron en San Juan de Ulua los primeros agustinos que de inmediato iniciaron camino a México. En su trayecto a pie predicaron por los pueblos por donde pasaban.

En 1536 llegó otra expedición y en ella venía un sacerdote profesor de la Universidad de Salamanca, Alonso Gutiérrez, y fue durante el viaje que optó por entrar a la orden agustina y cambió su nombre por el de Alonso de la Veracruz. Gracias a su conocimiento y a la cantidad y calidad de los libros que trajo consigo, se le atribuye a él la apertura de la escuela que los agustinos establecieron en el centro misional en Tiripetío de Michoacán para la evangelización de tierra caliente. Alonso de la Veracruz fue el primer gran teólogo que vino a México.

Instruyeron y educaron a jóvenes tarascos y fue apoyo indígena de la evangelización de esta manera también empezaron a formar allí a sus jóvenes religiosos.

Los agustinos se establecieron en lugares no ocupados por las otras dos ordenes antes mencionadas, como fueron los últimos en llegar a la Nueva España, sus casas aparecen más dispersas, así se encuentran conventos agustinos hacia el noreste, pero también en el occidente (Michoacán y en el centro por algunas zonas del Estado de México y por el camino a la Huasteca).

No tienen reglas tan estrictas en lo referente a la pobreza como las tienen los franciscanos y dominicos, así que obtienen grandes ayudas del rey y las destinan a sus conventos para hacerlos centros de cultura y hacer que luzcan sus templos, pues querían que fueran para los indígenas una exteriorización de la sublimidad cristiana.

Como intelectuales, no se ha estudiado el papel de los agustinos, aunque en la Nueva España establecieron colegios para la formación de sus frailes y siempre ocuparon cátedras importantes en la Universidad de México, en cuanto a la evangelización, el papel que desempeñaron fue el de cubrir vacíos, cerrar los huecos faltos de evangelización.

IV. JESUITAS. Bajo este término se señala a los religiosos que pertenecen a la Compañía de Jesús, orden de clérigos regulares fundada en 1534 por Ignacio de Loyola, y aprobada en 1540 por el Papa Pablo III. La característica de esta orden fue la del voto, es decir, el apoyo siempre con toda su fuerza a la política papal, la obediencia iba mas allá de lo que como cristianos están obligados, obedecían todo cuanto mandare el Jefe Supremo de la iglesia. Así pues, se entiende las trabas que la corona le puso a esta orden para su llegada a la Nueva España.

Fue hasta el 28 de septiembre de 1572 cuando entran a la Ciudad de México, con Pedro Sánchez al frente del grupo, se alojaron en el hospital de Jesús, cuyo fundador fue Hernán Cortes, y tiempo después residieron en el colegio de San Pedro y San Pablo.

En su afán por la cultura y la enseñanza se lanzan a labores educativas y a sus misiones, sobre todo hacia el norte del país. Tan grande es su afán de enseñanza que edifican centros de educación en diferentes estados del

occidente del país. Traen consigo el ideal de misionar entre los indígenas de la Nueva España a los cuales todavía no se les civilizaba ni evangelizaba.

Esta orden se destacó por la educación, impartiendo enseñanza media y superior, dieron lecciones de filosofía, teología, ciencias naturales y letras. Así llegó a considerarse la primera orden dedicada a la educación, y conforme aumentaba la orden, ya fuera por los que llegaban o por lo que ingresaban ya estando aquí en la Nueva España, los jesuitas se dedicaron más a la educación de la juventud criolla.

Pero no sólo en la educación se destacan, hay que ver la evangelización que tuvo la parte noroeste del país, como lo es California; lo bien administrado que se encontraban sus haciendas nos demuestra su aportación a la economía y referente a la ciencia su muestra más importante se presenta en la historiografía. No obstante, por su obediencia a la política papal y por su posición contendiente frente a otras corrientes religiosas como el Jansenismo^{*}, o contra jefes de otras sectas de ideas racionales, aumentó el número de sus enemigos.

Así es como sus adversarios vuelcan su descontento contra los jesuitas, y mueven diversos medios, principalmente en las cortes de Francia, España, Portugal, a sabiendas de las relaciones de cooperación de éstas. Los jesuitas son considerados sospechosos tanto fuera de la iglesia como dentro de ella, se les calumnió, se les imputó el haberse enriquecido en las misiones, el haber intervenido en proyectos políticos frustrados, obstaculizar la jerarquía de los reyes e incluso el intento de asesinato de los reyes de Portugal y Francia.

^{*} Jansenismo Es la doctrina religiosa que afirmaba que el hombre, después de el pecado original, sólo podía alcanzar la salvación con la gracia divina, reduciendo las posibilidades de su libertad

En 1767 fueron expulsados los jesuitas del reino hispánico, en la Nueva España, ésta medida fue ejecutada por el Marques de Croix con lujo de prepotencia y como si fuesen criminales. Con fuerzas armadas, el delegado del virrey les notificó que por orden del rey Carlos III quedaban desde ese momento incomunicados y que con las pertenencias necesarias, es decir, ropa, breviario y dinero de cada uno, partirían para España. Todo cuanto había en la compañía quedaba bajo secuestro, esto incluyó libros y apuntes personales. Los frailes aunque tristes no hicieron la menor réplica, se caminaron hacia el puerto de Veracruz bajo vigilancia militar, y empezaron las penalidades del largo viaje, en barcos con falta de higiene con sobrecupo y para finalizar a su llegada a España de inmediato el destierro a Estados Pontificios.

Este destierro causó un colapso en la Nueva España en lo referente a la educación superior, ya que todos los centros de cultura y educación pasaron a quedar a cargo del gobierno encabezado por el Marques de Croix. *También fue un golpe fuerte en lo referente a la economía, que se reflejaba en el buen manejo de sus centros y haciendas.*

Esta orden vio su fin cuando en 1773, el Papa Clemente XIV, suprime la Compañía de Jesús. Fué así, que la Corte española quedó satisfecha, pues, aunque se logró la expulsión, la corte quería la extinción.

De éstos frailes destacan Francisco J. Clavijero, historiador cuya obra es "Historia Antigua de México", Carlos de Singuenza y Gongora, poeta y filósofo, Francisco Xavier Alegre, historiador, filósofo y humanista, el padre Kino, evangelizador de las tribus de Sonora y California.

Al paso del tiempo, en 1814, el Papa Pío VII, anuncio al mundo católico, que él autorizaba que se restableciera la Compañía de Jesús, con los

jesuitas sobrevivientes. Y un año después bajo el gobierno de Fernando VII (nieto de Carlos III), admitía en sus dominios a la orden, anteriormente desterrada. Fué el Padre José M. Castañiza, quien pidió permiso al virrey y al arzobispo para restaurar la orden en México. Ya instalados en México en el Colegio de San Idelfonso, prosiguieron con su labor educativa.

Hubo otras ordenes que componían el clero regular de la Nueva España, de las cuales sólo es necesario mencionar que cumplieron su labor con diversos servicios, como enseñanza superior, cuidado de enfermos, administración de hospitales, etcétera.

Las ordenes restantes que llegaron a la Nueva España fueron: los Mercedarios, Carmelitas, Betlemitas, Benedictos, Hipólitos, Antoninos, Juanitos, Oratorianos, Felipenses, Camilos y alguna otra orden ya sin la menor importancia, así también se establecieron en la Nueva España organizaciones de monjas como lo fué el caso de las Clarisas.

B) REAL PATRONATO.

El Regio Patronato indiano, es lo que da origen a la subordinación eclesiástica al gobierno colonial, ya que en ésta época no se puede hablar de una relación entre la iglesia y el estado en la Nueva España, ya que realmente la iglesia católica es parte del Estado Español en la Nueva España.

Así pues el Regio Patronato tiene su origen en las Letras Alejandrinas, ya hemos mencionado la Bula Eximiae devotionis de 2.VII.1493, en la cual Alejandro VI, establece prerrogativas en cuanto al Patronato sobre la iglesia establecida en territorios por ella descubierta; pues en 1501, el mismo Alejandro VI emite una Bula con las mismas iniciales "Eximiae devotionis sinceritas", en la cuál

concede a la Corona los diezmos de las Indias, esto en compensación de los gastos ocasionados por la conquista y la evangelización. Además de esta vino en 1504 la Bula "Illius fulciti presidio" que daba derecho a erigir diócesis. Luego, la Bula "Universalis ecclesiae regimini", expedida el 28 de junio de 1508, por el Papa Julio II, en la cual se concedía a la corona el derecho de nombrar a las personas para que ocupasen los oficios eclesiásticos tanto en el Reino como en la Nueva España. Así pues, debemos entender que tales derechos son como compensación en favor de los reyes españoles, ya que éstos debían evangelizar a los naturales de la Nueva España, además de proteger a la iglesia y a sus miembros, y proporcionar ayuda para el mejoramiento de la misma.

Debemos señalar que son dos razones por las cuales se considera que la Santa Sede haya otorgado dicho patronato a los Reyes de Castilla, la primera: porque la evangelización americana iba a costar demasiado y la iglesia sola no podía con tal gasto; y se le otorga a los reyes de España, porque justifica su presencia e incursión en tierras americanas además de tener el antecedente de la Bula de donación hecha por Alejandro VI en 1493, la Bula "Inter caetera" . Además de que fué España el pilar más importante del catolicismo, en la reforma protestante, por lo cual el Papa debía reconocer la acción tan generosa de los reyes españoles.

Por la intervención que el rey tenía en asuntos eclesiásticos, se veía su gran potestad tanto en asuntos religiosos, como en asuntos civiles, y se presenta durante el reinado de Felipe II, donde se culmina esa conjunción de poderes; así pues, los prelados obedecen más las ordenes del rey que las del mismo Jefe Supremo de la iglesia.

* La Bula Intercaetera de tres de mayo de 1493, contiene una concesión en cuanto al territorio de las Indias, además divide entre lo que corresponde a Portugal y España.

Ahora bien, al paso del tiempo ésta institución, fue ampliando sus derechos y privilegios sobre la iglesia, a tal grado de ya no ser considerado un real patronato, sino un Regio vicariato , ésta posición se vio en su apogeo en el siglo XVIII y en especial durante el reinado de Carlos III, este Regio vicariato, es la instrucción jurídica, eclesiástica y civil, por la que los monarcas españoles ejercían autoridad canónica, en representación del Papa y con su aprobación explícita. Su objeto fue el de asegurar la armonía entre el poder civil y el poder religioso.

Pero no todo era para beneficio del Estado, los derechos del Real Patronato llevaban su correlativa prestación en los fueros y privilegios, en la Nueva España, el estado concedió al clero ciertos derechos como fueron el de familia, asilo, el monopolio de educación, etc.

Podemos concluir el tema señalando que el Regio Patronato se formó básicamente de ciertos derechos que fueron: el de presentación de dignidades, de los diezmos, de envío de misioneros, de levantamiento y demarcación de diócesis, y que en realidad los jefes de la iglesia católica en América, son los reyes de España, representados por los virreyes.

C) CURAS Y FRAILES.

Es necesario distinguir en la estructura de la iglesia entre el clero regular y el clero secular. El regular está compuesto por aquellos religiosos que hacen votos de castidad, obediencia y pobreza (frailes). En cambio, el secular lo componen los religiosos que únicamente hacen los votos de castidad (curas y obispos).

Desde épocas muy remotas y en forma frecuente se produjeron conflictos entre curas y frailes, debido a que sus puntos de vista de las cosas eran

muy distintos, y ésto fue en todos los aspectos: económico, social y hasta en lo político.

Un origen particular de la lid, fue el hecho de que al llegar a la Nueva España, el clero secular, ocupó las parroquias que los frailes administraban, así mismo, los frailes tuvieron que entregar los asentamientos de los indígenas a los cuales desde un principio habían dedicado su atención, esto dá origen a singulares desordenes, y los calificamos así por quienes los ocasionan, incluso llegan a oponerse a las ordenes de sus superiores.

Tanto así llegaron las fricciones que el arzobispo de México se quejaba ante el Rey de que los frailes habían hecho una asociación con mucho poder en diversos territorios y no obedecían a los superiores, a su vez los frailes se quejaban también ante el Rey, de que los curas cometían actos que violaban los derechos de los indígenas y que los curas no tenían necesidad de diezmos por que todos eran ricos.

Un conflicto famoso en la iglesia novohispánica entre el clero regular y el secular, fué el de Juan de Palafox y Mendoza, en ese tiempo obispo de Puebla, en contra de los frailes pertenecientes a la orden de los jesuitas. El motivo, fueron los diezmos que la iglesia secular dejó de percibir por una hacienda que fue donada a los jesuitas y que si ésta hubiese estado en manos de particulares, los diezmos hubiesen ido al clero secular.

El asunto llegó a una congregación a la cual el Papa había encomendado el caso y, el fallo fue a favor de Juan de Palafox y Mendoza; a razón de este conflicto y de otras medidas, se trato de colocar al clero regular por debajo del secular.

En estos conflictos desde la conquista espiritual de la Nueva España, los frailes estuvieron apoyados por los indígenas, y es que, cuando había un conflicto entre un indígena y un español, los frailes apoyaban al indígena, en tanto que los curas siempre estuvieron del lado de los españoles, y las autoridades daban la razón y el apoyo al clero secular, parte de ello influye en los conflictos, por tener una ideología muy diferente.

D) LA INQUISICION.

La inquisición española y portuguesa llegó al nuevo mundo junto con la iglesia. Los reyes de España sabían que la misión de evangelizar iba a ser una tarea fuerte, por lo cual no permitían que ninguna persona cuya ideología fuera distinta que la de ellos entorpeciera su objetivo. Así, no permitieron la ida a la Nueva España a judíos y protestantes.

La inquisición o Tribunal del Santo Oficio fue una institución implantada para custodiar la unidad política religiosa, además de tener el control sobre la conducta y las ideas de los súbditos.

En la Nueva España la inquisición quedó bajo el control de los dominicos y quedaron al cargo hasta 1535, cuando se nombro inquisidor general al primer obispo de México, pero fue hasta 1571 cuando México tuvo su propio tribunal de inquisición a cargo de Pedro Moya de Contreras.

"Por otra parte, es de justicia recalcar que la inquisición no perseguía a los judíos auténticos ni a los moros verdaderos, es decir, a quienes de buena fe profesaban y practicaban una creencia religiosa y un culto distinto del cristianismo, sino a los judaizantes y moirscos, o sea, a los que con hipocresía y falacia

hubiesen abrazado la fe cristiana aparentemente, persistiendo sin embargo en el judaísmo e islamismo".¹⁶

La inquisición no perseguía a los indígenas, estos quedaban exentos por estar recién convertidos a católicos, ya que del todo no asimilaban las ideas que había traído un pueblo con antecedente y bases de una fe religiosa. Pero sí persiguió a quien difundía el protestantismo en la América Hispánica.

Además de la herejía, el tribunal del santo oficio por medio de la censura eclesiástica impedía la circulación de libros que consideraba prohibidos, y castigaba otros delitos como la hechicería, la blasfemia, la curandería y otros más. Así una simple sospecha o mas aun una denuncia ponían en peligro la vida del que era aprehendido, por las penas tan severas como: prisión, azotes, pérdida de bienes y hasta la muerte en la hoguera, por tal motivo se hizo temida.

Para la iglesia fue su organismo mas efectivo para imponer su dominio espiritual, ya que ejercía su acción ante todos, aún los funcionarios y el consejo de las Indias no intervenían.

Al ser una institución de vigilancia y supervisión de todo trabajo intelectual, perturbó y perjudicó al desarrollo de la cultura en la Nueva España.

Muy a pesar de someter a los acusados a crueles tormentos, la inquisición no cobró mas de ochenta muertes durante la fase novohispánica, los sentenciados recibían penas desagradables pero no la pena capital.

Al final de la época colonial, el tribunal del santo oficio cayó en desprestigio y hasta en el odio del pueblo por inmiscuirse en asuntos de política; "no

¹⁶ Burgoa Orihuela, Ignacio Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa Novena Edición. México 1994 Pags 977, 978.

tuvo gran importancia práctica en la Nueva España, salvo por lo que se refiere a los procesos inquisitoriales contra Hidalgo y Morelos. Con el regreso de las Cortes de Cádiz en 1820, la inquisición desaparece definitivamente del panorama mexicano".¹⁷

E) LUCHA ENTRE EL PODER CIVIL Y LA IGLESIA.

No hay que pensar que la relación de la autoridad civil con la jerarquía eclesiástica en la época colonial fue fácil, mucho tuvo que ver la riqueza y el poder del clero y de sus instituciones con los frecuentes conflictos que trajeron consigo un estado de intranquilidad y agitación.

La iglesia estaba inconforme con la intromisión de la autoridad civil en sus asuntos, como lo era en los concilios provinciales en los que tenía plena intervención el virrey. También cuando la autoridad eclesiástica se oponía a las ordenes del poder civil, obviamente surgía un problema.

De estos problemas debemos recordar el que aconteció en 1578 cuando el Fray Francisco de Rivera acudió al palacio para entrevistarse con el virrey Martín Enriquez, y éste lo hizo esperar de más, por lo cual el religioso se molestó y en la primera oportunidad en un sermón ante el pueblo hizo notar la actitud del virrey, el cuál no tardó en saberlo y ordeno al religioso que saliera de inmediato a España. Por el agradecimiento del pueblo a los religiosos, los indígenas se amotinaron y el virrey tuvo que reconsiderar su actitud y pidió al religioso que regresara a su territorio.

Pero de éstos conflictos tal vez el más grave fue el que se produjo en 1622. entre el arzobispo Juan Pérez de la Serna y el entonces virrey Marques de Gálvez. Fueron una serie de asuntos legales que cada vez se alargaba más, incluso el arzobispo excomulgó al virrey. La gente se puso del lado del religioso y culminó el

¹⁷ Floris Margadant, Guillermo. Ob. Cit. Pag. 152.

asunto con el incendio del palacio virreinal por parte de la gente de la capital. Además se le atribuye al arzobispo que fue él, quien logro derrocar al virrey Gálvez.

Así se demostraba que ni la fuerza de la ley o de la excomunión ponía fin a este tipo de problemas, que casi siempre culminaba en rebeliones, lo cual intranquilizaba a los pobladores.

"El clero tenía más poder sobre la población que la autoridad central. Había una clara noción de lo profano y de lo sagrado -por mas que en la vida cotidiana se confundieran en actos y rutinas-".¹⁸

F) RIQUEZA ECLESIASTICA.

Partiendo desde la llegada de la iglesia a la Nueva España y hasta fines del virreinato, la iglesia acumuló por diversas y numerosas formas lo que se consideró la riqueza eclesiástica. "Al finalizar la colonia, la iglesia había acumulado según el historiador Alamán, la mitad de los bienes del país".¹⁹

Por su carácter general y más importante se señala en primer lugar a la limosna. Después es necesario colocar al diezmo, (señalando que los indígenas no lo cubrían), las primicias, y las oblaciones, en otras palabras el tributo que se le pagaba a la iglesia y los ofrecimientos que se le hacían a Dios. Además del pago por administración de sacramentos como bautizos y matrimonios. Dentro de ésta riqueza también estaban las donaciones y beneficios testamentarios a favor de la iglesia. Otro gran apoyo a ésta riqueza fueron los réditos por prestamos sobre tierras.

¹⁸ El Colegio de México. Historia General de México, Tomo I. Tercera edición México, D.F. Pag. 465

¹⁹ Barrón de Moran C. Historia de México, Editorial Porrúa Décima cuarta edición. México D.F. 1969 Pag 211

Así mismo, fue fuente de riqueza, pero no la ubicamos dentro de las anteriores porque ésta dependía en forma directa de los miembros de la iglesia, nos referimos a las "Mercedadas", que fueron las tierras que el rey le concedió a la iglesia para su explotación.

Además, debemos señalar que la riqueza eclesiástica no dependía solo de lo que recibía; también la intervención de una correcta administración, vino a acumular lo que se señaló, es decir, llegó a ser dueña de la mitad de la riqueza referente a inmuebles de este territorio.

A todo lo anterior se agrega que de acuerdo al Derecho Canónico, los bienes de la iglesia no podían enajenarse, así la iglesia siempre adquiere, pero nunca vende sus inmuebles. A esto se le llamó bienes de manos muertas, ya que el clero no las trabajaba, los campesinos se encontraban impedidos hacia esas tierras, y estas eran improductivas.

Pero así como la iglesia acumulaba riquezas, el estado se veía afectado en su economía, por ejemplo, en la agricultura todos los terrenos que tenía la iglesia eran improductivos, y eran numerosos; además que el número de religiosos se aumentaba y con ello disminuían brazos de producción económica.

Fue en el siglo XVIII cuando el estado Español obligó a la iglesia a vender sus inmuebles, para invertir el producto de esa venta en fímulos del tesoro público. Pero la amenaza fuerte contra esa riqueza de la iglesia vino en el siglo XIX.

V. LA IGLESIA EN MEXICO DURANTE LA INDEPENDENCIA.

Fue con la filosofía de los franceses en el siglo XVIII, que trajo como consecuencia una transformación política, científica, económica y social, que

culminó con la Revolución Francesa en 1789, la cual estableció ideales como la libertad, igualdad y fraternidad, que difundió y extendió su son hasta la Nueva España, esto a pesar de los impedimentos que para su extensión les pusiera el clero católico y el Santo Oficio.

Es en 1808, cuando las tropas de Napoleón llegan a la península, y éste hace abdicar a los reyes de España y pone en su lugar a su hermano José II, así es como la colonia al no tener reyes piensan en sustituirlo. El ayuntamiento, que era formado por criollos casi en su totalidad pretende que el virrey Don José de Iturrigaray convoque a un congreso constituyente, para que el país saliera del mando español. Este movimiento que resultó ser el primero de separación de España, tuvo una fuerte oposición por parte del Santo Oficio y del alto clero colonial. El primero calificó a la doctrina de la soberanía como herética, y el segundo, que estaba representada por el arzobispo de México, incitó a la sublevación para destituir al virrey Iturrigaray.

Destituído el virrey, en su lugar quedó Pedro Garibay a quien el clero manejaba a su gusto por ser un viejo militar, y más tarde fue el propio arzobispo, quien ocupó tan alto mando.

Aquí debemos hacer una diferenciación entre lo que es el alto clero y lo que es el bajo clero. Al respecto se encontraba al arzobispo de México con un ingreso anual de 130,000 pesos anual, y a párrocos con 100 o 125 pesos al año. Por esta situación se ubica al alto clero del lado de los españoles y al bajo clero de parte de la revolución de independencia. Así el alto clero tenía una jerarquía eclesiástica mayor y obstaculizaba a los clérigos mestizos y criollos, es decir, los nacidos en las Indias (La Nueva España).

"Estudiando la guerra de Independencia, es dable apreciar que el bajo clero se dividió a su vez en dos bandos; uno, que se mantuvo en la obediencia de sus superiores y siguió la causa realista; y otro, que despreciando castigos, excomuniones y aún la muerte misma, se entregó arrojadamente a defender la causa de la independencia".²⁰

Cuando Hidalgo se levantó en armas en favor de la independencia, el Santo Oficio lo denunció como hereje, lo excomulgó, todo porque decían que las ideas de Hidalgo iban dirigidas a derribar el trono y el ara.

La inquisición que es un poder dedicado a las persecuciones políticas de la Nueva España, ayuda a la eliminación de curas como Hidalgo, Morelos, Matamoros, Cos, etcétera, por otro lado la constitución de Apatzingan tiene a la iglesia en un lugar privilegiado, así encontramos que tanto conservadores como revolucionarios independistas son católicos.

La causa de la independencia parecía perdida por las excomuniones que a ella mandaba el Santo Oficio, pero se propagó más y se incrementó con mayor fuerza. Esto se debió a la división existente entre alto clero y bajo clero y al descrédito en que había caído el tribunal de la inquisición.

Así, a Hidalgo se le hizo un proceso en el cual lo que importaba era hacerlo desaparecer, en tal caso, el obispo de Durango comisionó al doctor Francisco Fernández Valentín para que fungiera como juez eclesiástico, le dió facultades que ni siquiera el propio obispo tenía para acortar todo el proceso.

"Ni fue menos escandalosa y ridícula la conducta del alto clero, y el Santo Oficio en la causa del cura don José María Morelos, tratando de humillarlo y

²⁰ Toro, Alfonso. La Iglesia y el Estado en México. Talleres Gráficos de la Nación. México. 1927. Pag. 57.

acusándole falsamente de hereje, cuando siempre fue un católico ferviente, sólo para dar gusto a las autoridades coloniales".²¹

"La adhesión expresa a su fe por parte de quienes aun siendo eclesiásticos tomaron las armas, demostró que el asunto no se debatían en realidad en el plano de lo religioso sino en el político-social."²²

Como ya se había hecho mención el Imperio Napoleónico había hecho abdicar al Rey de España Fernando VII, pero los españoles no se iban a quedar tan tranquilos, así que a principios de 1820, se estableció un plan para que se restableciera la constitución española y que culminó con éxito el nueve de marzo de 1820.

Fue a fines de abril que llegaron a México las noticias del restablecimiento de la constitución española, ésto trajo consigo actitudes encontradas, pues mientras algunos aceptaban contentos los sucesos, otros temían, presintiendo las consecuencias en la colonia. Dentro de los de mayor disgusto esta el clero, ya que las cortes españolas restablecidas, seguirían ejecutando reformas contra el clero, que ya se habían ejecutado algunas y por tanto seguirían disminuyendo sus privilegios.

Aquí en México hubo quienes querían convencer al virrey de que Fernando VII aún era prisionero, ésto con el fin de que el gobierno que se llevaba no tuviera variación alguna, bien sabido era que a quienes perjudicaría el restablecimiento de la constitución española era a la inquisición, al arzobispo y a los españoles ricos establecidos en la colonia. Pero esto falló, ya que el día 31 de mayo de 1820 el virrey Juan Ruíz de Apodaca juró la constitución de Cádiz y ese mismo día

²¹ Toro, Alfonso. Ob Cit Pag 63.

²² Enciclopedia de México Tomo V Pag 119

ceso el tribunal de la inquisición, se celebraron elecciones parroquiales para formar el ayuntamiento y restableció la libertad de imprenta.

Así fue, ya con algunas reformas como la iglesia veía disminuidos sus privilegios. "En México, las reformas eclesiásticas dictadas por las cortes habían causado enorme descontento entre el clero y las altas clases sociales, íntimamente relacionadas con él, debido a que siendo el primero el principal capitalista de la Nueva España, casi todos los ricos, propietarios, agricultores e industriales, le eran deudores, y, por lo tanto, estaban directamente interesados en seguir su suerte en materia política".²³

Los ex-inquisidores veían con disgusto las ideas liberales, y no querían que estas llegasen a la práctica, uno de los más importantes conspiradores fue Don Matías Monteagudo, el cuál desempeñó importantes roles en la aprehensión del virrey Iturrigaray, y en el proceso de José María Morelos, este junto con otros conspiradores querían ahora que la Nueva España quedara en manos del virrey Apodaca, es decir, los que antes negaron la independencia, ahora querían la misma, ésto sin importar que habían dicho que era herético y contraria a la nacionalidad, y el cambio de idea sólo por provecho personal, aún olvidando su fidelidad de caballeros y sus creencias religiosas, esto con el fin de conservar sus bienes y privilegios.

Fue Monteagudo quien hizo que se fijaran en Don Agustín de Iturbide para llenar el puesto que faltaba de Jefe Militar, de crédito y confianza, aunque de origen criollo, había combatido contra los independentistas.

Don Agustín de Iturbide ya nombrado jefe militar de la comandancia del sur y no pudiendo vencer a su semejante defensor de la

²³ Toto, Alfonso. Ob Cit. Pag 68

independencia don Vicente Guerrero, mediante un buen plan logra la adhesión de los principales jefes militares, Iturbide lejos de atacar a Guerrero, entra en tratos con él, esto culmina con la redacción de un plan en Iguala. "Proclamaba la independencia, declaraba a la católica como única religión de estado, establecía que "el clero secular y regular será conservado en todos sus fueros y preeminencias", y pedía que los europeos, criollos e indios se unieran en una sola nación. Como régimen del nuevo "imperio" mantenían la monarquía"²⁴.

Fue el 27 de septiembre de 1821 que entró a la ciudad de México, el ejército de las "Tres garantías", (religión, unión, independencia), con Iturbide al frente, y así, culminaba la guerra que había iniciado el 16 de septiembre de 1810.

"Iturbide formo una junta provisional de gobierno, que redacto el acta de independencia y ésta última quedó así legalmente consumada".²⁵

Esta revuelta no trajo ningún cambio social importante, ante el liberalismo, las ideas conservadoras se reivindicaron, se intenta defender a la iglesia de las reformas y a las ideas católicas de la filosofía liberal. Por tal razón la iglesia apoyó al movimiento, y señalan a Iturbide como un héroe enviado por Dios.

Ya en 1822, bajo el primer período mexicano con Agustín de Iturbide al frente, se presentan las cosas favorables a la iglesia, aunque el Estado empieza a presionar sobre el patrimonio eclesiástico. "Durante estos años iniciales de la vida independiente, hubo discrepancia de opiniones entre, por una parte, la Comisión de Relaciones Exteriores de la Junta Provisional Gubernativa, que quiso que el nuevo Estado continuara la tradición del Real Patronato de la iglesia, y una

²⁴ Colegio de México Historia General de México Tomo I Ob Cit Pág 638

²⁵ Barrón de Moran C. Ob Cit Pag 261.

comisión de teólogos, apoyada por la Junta Eclesiástica de Censura y por el Cabildo de la Ciudad de México, la cual dictaminó a favor de la extinción del patronato'.²⁶

El 24 de febrero de 1822, se instaló el Congreso Constituyente. Este fue un error político de Iturbide ya que este sufrió su derrota. Después de esto la iglesia permaneció en la misma situación, por la falta de relaciones entre el gobierno mexicano y la Santa Sede. Ya en 1823 cuando cayó el imperio, el Congreso Constituyente aprobó el envío de un "agente", a la Corte de Roma con un fin: el de manifestar a su Santidad que la religión católica apostólica romana era la única del estado, este agente fue Fray José Marchena, quien indicó que el Papa León XII recibiría con gusto a cualquier comisionado del gobierno mexicano.

Así fue como el gobierno con un tono de noticias favorables, envía al canónigo lectoral de la Catedral de Puebla Francisco Pablo Vázquez, éste jurista, va a Roma en calidad de Ministro Plenipotenciario. El objetivo de Vázquez era el reconocimiento del México Independiente y la continuación o no del Patronato, la Misión tuvo dificultades, debido a las gestiones que los diplomáticos españoles realizaron ante la Santa Sede para que no fuese reconocida la independencia americana, el mismo Papa invitó a colaborar para restaurar la monarquía española mediante una encíclica de 24 de septiembre de 1824, respecto a esto el clero mexicano ya estaba seguro de la irremisible consumación de la independencia y de que el pueblo mexicano no volvería al dominio del rey de España.

En 1830, una nueva misión de Francisco Pablo Vázquez, con apoyo del Presidente, el General Anastasio Bustamante y del Secretario de Relaciones Lucas Alamán, tuvo un poco más de éxito, pero murió el Papa León XII sin que se diera arreglo del patronato, y fue finalmente con el Papa Gregorio XVI, en

²⁶ Floris Margadant. Guillermo Ob. Cit. pag 163

1831, que se obtuvo la designación de seis obispos para la iglesia mexicana, la Corte de Madrid no quedó a gusto con ésto, pero lo tuvo que soportar.

Fue el 5 de diciembre de 1836 que la Santa Sede reconoció a la nueva nación mexicana, es decir, la independencia de México, y algunos días después España acepto la idea. Es hasta 1851 que llega el primer representante Papal, esto sucedió así por la falta de fondos de los que carecía el Vaticano, pero Luis Clementi, quien era el enviado tuvo problemas con el Arzobispo Primado de México y fue Benito Juárez quien lo expulso tiempo después.

Para concluir podemos decir que en este período el poder real aún estaba en grupos privilegiados: el ejército y la iglesia. "Muchos años de lucha serán necesarios para transformar la realidad social en que descansaban sus privilegios: años de desdicha, que habrán de conducir, al fin, a la ansiada reforma".²⁷

El paso de régimen virreinal de unión entre la iglesia y la colonia, dominada por la corona española; al independiente, de separación entre la iglesia y el nuevo Estado Mexicano, trajo en el siglo XIX situaciones difíciles en que los católicos protestaron contra lo que consideraban un ataque a sus derechos más elementales.

VI. LAS LEYES DE REFORMA. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1873.

Al paso del tiempo, desde la conquista, se llega al día 4 de octubre de 1824, se promulga la constitución mexicana en la cual se establece una república, representativa, popular y federal. El país quedo dividido en 19 estados y 4 territorios. El poder se dividió en tres (ejecutivo, legislativo y judicial), y algo muy

²⁷ Colegio de México, Historia General de México, Tomo I Ob. Cit. Pág. 644

importante, se aceptó como única religión la católica y el clero y el ejército siguieron conservando sus fueros, lo cual ocasionó problemas posteriores.

El cambio de década, es decir, el paso a los años treinta parecía continuar con las ideas conservadoras, e incluso en la Ley de 16 de junio de 1831, bajo el poder de Anastasio Bustamante, se le permite a la iglesia que designe a sus canónigos, dejando fuera toda opinión del gobierno. Así parecía que marcharía todo bien, pero, a estas tesis pronto hubo quienes les encontraron los defectos y vinieron las antítesis liberales.

Poco después cuando Bustamante se ve obligado a dejar el poder, las legislaturas de los estados efectuaron elecciones y, de estas resultó electo presidente, Antonio López de Santa Anna y como vicepresidente Valentín Gómez Farías, iniciando su período de gobierno el primero de abril de 1833. La elección de Gómez Farías trajo consigo levantamientos en los diferentes estados por que bien sabido era, que tenían fama de liberal, pero el presidente se encargó de pacificar estos disturbios.

Valentín Gómez Farías, José María Luis Mora y Lorenzo de Zavala entre los mas importantes han sido llamados los precursores de la reforma. Integraban un grupo con ideas de cambio para introducirlas a México, es decir, si el gobierno tenían "forma", había que "reformular", todo esto con el objetivo firme de que el país tuviera un desarrollo espiritual y económico, y ésto se lograría dejando al país libre de la presión de los grupos privilegiados, es decir, el clero y el ejército.

El Partido del Progreso o Reformista, tenía la idea de la igualdad social, esto es, las mismas oportunidades a todos los mexicanos, en el orden cultural ya que el clero monopolizaba la educación en favor de las clases acomodadas, así

el gobierno tendría a su cargo la educación y con un aumento de escuelas populares elevaría el nivel de educación popular.

Así es como llegamos a los problemas que desde sus orígenes tuvo como objetivo resolver la reforma: los problemas financieros de la República que había nacido y, la desigualdad social que existe en la nación, esto por la desposesión de la mayoría de los individuos.

"La reforma no es pues, contra determinado credo religioso, sino contra las corporaciones privilegiadas y contra el sistema social que las sustenta; contra ellos se dirige el impulso reformista. Si la Iglesia es el blanco principal, esto se explica porque ella constituye la más completa encarnación de la estructura social y económica de la Colonia",²⁸

Del párrafo anterior se desprende la idea que se ha venido repitiendo, la iglesia es un pequeño estado lleno de privilegios. Así pues, si los reformadores tenían la intención de la igualdad, tendrían que derribar al grupo privilegiado, es decir, bajar al clero de su pedestal y alinearlo al nivel popular.

Cuando se reestableció la paz, Santa Anna se retiró a su hacienda de Manga de Clavo, dejando el mando del gobierno de la República a Valentín Gómez Farías, este admitió un programa de ideas vanguardistas con medidas para el progreso del país.

Dentro de la reforma de 1833, comprendió en cuanto a la situación legal de la iglesia, las siguientes disposiciones:

²⁸ De la Madrid Hurtado, Miguel Elementos de Derecho Constitucional Instituto de Capacitación Política Primera edición México, D.F. 1982. Pag 521

A) El 17 de agosto, la secularización de las misiones de las Californias, en virtud de la cual serían retirados los religiosos, y puestas las misiones en manos de clérigos diocesanos, quienes recibirían un sueldo del gobierno, como empleados suyos, a cambio de que no cobrasen por sus servicios a los fieles;

B) El 14 de octubre, clausura del colegio de Santa María de Todos los Santos, aplicándose sus bienes a la instrucción pública, ésto trajo consigo el establecimiento de la Dirección General de Instrucción Pública en la cual se eliminaba a la iglesia de intervención alguna en el ramo de la educación, era la forma de excluir al clero de la instrucción;

C) El 21 de octubre, la clausura de la Real y Pontificia Universidad de México, ésto con la idea de que los mexicanos tuvieran una educación laica;

D) El 27 de octubre, la supresión de la coacción civil en el pago de diezmos, para que éste fuera voluntario y no obligatorio;

E) El 6 de noviembre, supresión de la coacción civil para el cumplimiento de los votos monásticos, ésto consistía en el recurso que los superiores de las comunidades tenían para que las autoridades civiles les ayudasen a que los componentes de dichas comunidades cumpliesen con los citados votos;

F) El 30 de diciembre, prohibición civil del mutuo usuario, para adaptar el sistema virreinal al patronato de la nueva república.

También se presentaron multas excesivas a quienes no acatasen las normas, dichas multas eran de 500 a 6,000 pesos, tomando en consideración la época debemos hacer notar el 68% de la población vivía con un ingreso promedio

anual de 50 pesos, el 22% con 50 a 300 pesos (que correspondía a las clases populares en la península), y el 10% tenía ingresos ilimitados.

Esta legislación de Gómez Farías condujo con ella muchas protestas por parte de las clases afectadas, ya que sus intereses se vieron afectados. El país volvió a tener una revuelta, en la cual la reforma tuvo apoyo por parte de los liberales y en contra tuvieron a los conservadores, que se opusieron a tales leyes.

Dos poderes que vieron en peligro sus fueros se unieron: el ejército y la iglesia, ésta última sintiéndose ofendida, buscó el apoyo del pueblo y con esa habilidad de exaltación, vociferó el lema de "Religión y Fueros", se provocó la destitución de Gómez Farías, bajo el Plan de Cuernavaca.

Los conservadores pidieron ayuda al que parecía el menos indicado ya que éste es el que había dejado a Valentín Gómez Farías al frente. Pero contrario a lo pensado Santa Anna vuelve para asumir el poder y aunque con algunas dudas sobre lo que iba a hacer destituyó a Gómez Farías y suspendió las medidas anticlericales, lo que más tarde se convertirían en leyes "abrogadas", a excepción de la supresión de la coacción para el pago de diezmos, así el General Santa Anna se convertiría en el salvador de los conservadores y, el que fuera vicepresidente de los Estados Unidos Mexicanos doctor Valentín Gómez Farías encontró el exilio en los Estados Unidos de América.

El primero de enero de 1835 se llevaron a cabo las elecciones fijadas por ley, el centralismo ya había acaparado la atención para ser la nueva forma de gobierno, ya que el federalismo no había logrado los objetivos. El Congreso optó por el centralismo, se abocaron a la renovación de la constitución y fue aproximadamente dieciocho meses después, ya en 1836, que se culminó la obra de las Siete Leyes, con la que el Presidente Santa Anna se dispuso a gobernar.

Siendo un documento complejo dispuso la conversión de los Estados en departamentos, con juntas electivas responsables ante el Congreso General, y gobernadores nombrados por el Supremo Poder Ejecutivo. Pero fue la práctica donde se encontró la dificultad de la labor del gobierno.

Esta ley pareció hecha por gente a la cual le importó las ideas religiosas, no venían directamente del clero, eran servidores públicos con inclinaciones religiosas. Tanto así se demuestra, que en su artículo 1º del proemio dice: "La Nación Mexicana, una, soberana e independiente como hasta aquí, no profesa ni protege otra religión que la católica, apostólica, romana, ni tolera el ejercicio de otra alguna".²⁹

Así mismo en otros tantos artículos de las leyes, nos habla tanto de obligaciones de los mexicanos para con la religión, como de derechos que pierden y obtienen los miembros de la iglesia.

Por las tendencias liberales del Congreso, que pretendía la libertad de cultos y enseñanza, este órgano tuvo que ser disuelto y entre la cantidad de protestas, Santa Anna dejó el poder a Nicolás Bravo.

Ya siendo presidente interino Nicolás Bravo, reunió al nuevo Congreso, el cual se denominó, "Junta Nacional Legislativa", y del cual surgió una constitución llamada "Bases de Organización Política de la República Mexicana". Con esta renace nuevamente la República Centralista, y se establece de 1844 a 1846.

²⁹ Tena Ramírez, Felipe. *Leyes Fundamentales de México. 1908-1983.* Editorial Porrúa, Décimo segunda edición, México D.F. 1983. Pag 203

El contenido de estas Bases Orgánicas continuaba siendo el mismo, con un estilo conservador en su esencia, dictatorial en lo más profundo. Pero en relación con la iglesia, no hubo objeción, ya que estas, respetaban los fueros eclesiásticos y militar, y seguía reconociendo como única religión, el catolicismo. Además regresó a la idea del patronato, como lo señala en su artículo 66 en la fracción X, dentro de las facultades del Congreso:

"Art. 66. Son facultades del Congreso:

X. Aprobar para su ratificación los concordatos celebrados con la Silla Apostólica, y arreglar el ejercicio del patronato en toda la Nación".³⁰

Así pues, este cuerpo de leyes no tuvo gran trascendencia en la vida de la iglesia, ya que sigue manteniendo sus ideas conservadoras.

En 1847 se nombra presidente a Santa Anna y vicepresidente a Gómez Farías, y se implantó nuevamente la constitución de 1824, de régimen federalista, y así ponían fin al centralismo. El restablecimiento de esta constitución, junto con el acta constitutiva y de reformas, las cuales fueron aprobadas en mayo de 21 de 1847, no afectó la esencia de la vida eclesiástica.

Hacia 1854, existía malestar entre las distintas clases sociales contra la dictadura Santannista; con el crecimiento de la oposición hacia el dictador solo faltaba el movimiento para iniciar la revolución, nuevamente el objetivo era el clero y la milicia, el primero por su constante intromisión en la política y, el segundo por su corrupción en el ejercito. Así el 1º de marzo de 1854, se proclama el Plan de Ayutla, el cual tenía tres objetivos específicos: A) Que Santa Anna dejara el poder; B)

³⁰ Tena Ramírez Felipe Ob Cit Pags 414, 415

Que se convocara a un nuevo Congreso y; C) Que dicho Congreso elaborara una constitución.

Salió del poder Santa Anna y se eligió al liberal Juan Alvarez como presidente, cargo que ocupó en octubre de 1855, como era de suponer sus ayudantes de gobierno fueron hombres de ideas liberales. Con esto se inició la segunda época de la reforma.

Ya con un liberal al frente del gobierno, se ponen en práctica ideas como la de don Benito Juárez, que la expresa en la Ley Juárez, puesta en vigor en noviembre 23 de 1855. Esta ley fue un fuerte golpe contra los fueros eclesiásticos y militares, ya que suprimía dichos fueros y privilegios del clero y del ejército, y declaraba igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

Naturalmente encontró oposición por parte de los afectados y surgieron protestas, así don Juan Alvarez, avanzado de edad y mal de salud, no aguantó el peso del cargo que ostentaba, y renunció.

El cargo lo toma Ignacio Comonfort, quien forma su gabinete con liberales moderados. Y bajo presión de liberales radicales, dicta medidas reformistas, siendo la más importante la Ley-Lerdo.

Miguel Lerdo de Tejada, autor de la Ley-Lerdo, promulgada el 25 de junio de 1856, tiene como idea principal "la desamortización de los bienes del clero y de corporaciones civiles". Esto tiene como objetivo activar nuevamente la economía del país, mediante la liquidez que produjeran esas tierras, y a la vez le quita fuerza económica a la iglesia.

Ya que uno de los objetivos del Plan de Ayutla era que se convocara a un nuevo Congreso, este se convocó y, el 18 de febrero de 1856, el presidente Ignacio Comonfort declaró la apertura de sesiones. Con un dominio de pensadores liberales radicales, se llegó a la consumación de un cuerpo de leyes que fue el golpe fuerte contra la iglesia.

El Congreso promulgó la constitución el 5 de febrero de 1857, esta Ley fundamental tomó ideas de doctrinas de los Estados Unidos de América y de Francia, más las experiencias que había tenido el pueblo desde su vida independiente.

Esta constitución incluyó en su articulado disposiciones que no fueron muy aceptadas y que causaron controversias, ya que había reafirmado la Ley-Juárez (art. 13), y la Ley-Lerdo (art. 27), así mismo contenía disposiciones como: A) La norma de que la educación era libre (art. 3); B) La desautorización de los votos monásticos (art. 5); C) La intervención del Estado en ámbitos religiosos (art. 123).

El presidente Comonfort, temiendo no poder gobernar, acabó por desconocerla y tal situación atrajo consigo, a la guerra de los tres años o de Reforma (1857-1860), ya que conforme a la ley le correspondía la presidencia a Don Benito Juárez, pero por un golpe de Estado, Félix Zuloaga se apodera del Gobierno, lo cual desata la guerra; que por el tiempo que duró y, por que en ese tiempo Benito Juárez expidiera en Veracruz las Leyes de Reforma, toma dicho nombre.

"Juárez, aunque solo gobernando eficazmente un pequeñísimo territorio, expidió en 1859 violentas leyes anticlericales, las Leyes de Reforma".³¹

³¹ Floris Margadant, Guillermo. Ob Cit Pag. 176

En la parte final de la contienda, cuando todo parecía que se calmaría, en pleno equilibrio de fuerzas, desde Veracruz, donde se establecía el gobierno presidido por Benito Juárez, se expidió el 7 de julio de 1859 el Manifiesto del Gobierno Constitucional de la Nación que contenía las bases de la reforma. Con apoyo en este documento, elaboró las disposiciones que afectaron definitivamente la vida eclesiástica y que se conocen con el nombre de Leyes de Reforma:

- A) Ley de Nacionalización de los Bienes eclesiásticos, 12 de julio de 1859,
- B) Ley de Matrimonio Civil, 23 de julio de 1859,
- C) Ley Orgánica del Registro Civil, 28 de julio de 1859,
- D) Decreto del Gobierno que declara que cesa toda intervención del clero en los cementerios y campos santos, 31 de julio de 1859,
- E) Decreto del Gobierno que declara que días deben tenerse como festivos y prohíbe la asistencia oficial a las funciones de la Iglesia, 11 de agosto de 1859,
- F) Ley sobre libertad de cultos, 4 de diciembre de 1860.

"México se puso a la vanguardia del continente americano al decretar la separación entre la Iglesia y el Estado, quedando desde luego la Iglesia supeditada a las leyes del país, como toda institución dentro del territorio de su jurisdicción".³²

³² Galcana Patricia. Relaciones del Estado con las Iglesias Presentación de Jose Francisco Ruiz Massieu. Editorial Porrúa, Primera edición 1992 Pag 95

Debemos hacer mención que la promulgación de la leyes de reforma de 1859, fueron bajo presión de la guerra y que no fue una guerra contra la religión, sino que fue una guerra política, ya que no era Estado contra iglesia, sino que fue liberales contra conservadores, pero como la iglesia si había tomado partido, le tocó estar del lado de los perdedores.

Cuando concluyo la guerra de los tres años, el presidente Benito Juárez expidió otros decretos que vienen a complementar las leyes que ya se habían promulgado:

A) Decreto del gobierno que declara la secularización de los hospitales y establecimientos de beneficencia del 2 de febrero de 1861:

B) Decreto del gobierno que declara la extinción en toda la república de las comunidades religiosas del 26 de febrero de 1863, (de este decreto quedó exento la comunidad de hermanas de la caridad).

Como los hombres se habían dedicado a la lucha, la producción del país se encontraba agotada y al inicio de su gobierno Benito Juárez no alcanzaba a cubrir los gastos más urgentes, ya que el país se encontraba en una notoria pobreza.

Buscando un remedio económico, el presidente expidió el 17 de julio de 1861, un decreto por el cual se posponía el pago de la deuda pública por dos años, con intención de que en ese tiempo mejorara la situación económica del país. Pero al conocer el decreto, Napoleón III se puso en contacto con los representantes de Inglaterra y de España, que eran las naciones a las que México debía más dinero, y forman la triple alianza con el fin de hacer una reclamación conjunta con apoyo militar. México por labor diplomática de don Manuel Doblado

logra arreglos con Inglaterra y España, y éstos se retiran del país; pero no hizo lo mismo Francia que al contrario mando más tropas hacia el puerto de Veracruz.

Ya estando los franceses en este territorio, los conservadores y la iglesia, que no querían darse por vencidos, recurren a la nación extranjera y le ofrecen el gobierno de la Nación, con lo cual se presenta el segundo Imperio.

El segundo Imperio encabezado por Maximiliano de Asburgo da un reves a los conservadores y a la iglesia, ya que el emperador tenía ideas liberales. Así lo primero que hace es ratificar las Leyes de Reforma de 1859.

Durante el transcurso del Imperio existieron diferencias serias entre Maximiliano y la iglesia derivadas de las actitudes del primero. Ya que aunque la iglesia apoya la instauración del segundo imperio, por estar inconforme con el régimen de política liberal radical, frustró los deseos de la iglesia y de los conservadores de volver al poder.

En cuanto a disposiciones, el Emperador expidió el 10 de abril de 1865, el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, y en relación a la religión se dispuso en su artículo 1º que "la forma del gobierno era la de una monarquía moderada, hereditaria con un príncipe católico".

El artículo 5 menciona la forma de gobernar, la cual es compuesta por departamentos ministeriales, y en uno de ellos se consagra el funcionamiento de un "Ministerio de Instrucción Pública y Cultos".

Así también en el artículo 58, comprendido dentro del capítulo de garantías individuales, señala que "el gobierno del Emperador garantiza a todos los

habitantes del Imperio, conforme a las prevenciones de las leyes respectivas...el ejercicio de su culto".

Vino desde Roma un representante pontificio, monseñor Francisco Meglia, con la misión de cambiar las ideas que tenía el Emperador en torno a la iglesia, pero nunca hubo arreglo alguno, ya que el Imperio no cambió su postura, así las relaciones entre el pontificado y el Imperio se rompieron.

Cuando Napoleón III le retiró su apoyo, Maximiliano quiso cambiar su política liberal e incluso ofreció un proyecto de ideas para que Roma aceptara brindar apoyo a su gobierno, pero fue tarde y sobrevino la caída del segundo Imperio.

Así nuevamente el triunfo correspondió a los liberales y se decretó el triunfo de la República, Benito Juárez entró a la ciudad de México el 15 de julio de 1867, aun disfrutando su permanencia la constitución de 1857 y las Leyes de Reforma.

Debemos señalar que Juárez era liberal, pero también era católico y no intentaba acabar con el catolicismo, sino crear un Estado Nacional Mexicano, por lo cual consideraba que una vez que la iglesia ya no tenía la fuerza política, sus miembros como ciudadanos sí tenían derecho político y derecho de voto.

El período de gobierno de Juárez debió terminar en 1865, pero debido a la lucha contra el imperio se alargó, así al triunfo de la República, y con el fin de normalizar la situación del gobierno se realizan elecciones para el período de 1867 a 1871 del cual fue electo para presidente Benito Juárez, cuando concluyó este período, se presentaron tres candidatos a presidentes: Porfirio Díaz, Sebastián

Lerdo de Tejada y Benito Juárez, y como ninguno obtuvo mayoría absoluta el Congreso designó a Juárez como Presidente. Por este resultado, Porfirio Díaz lanzó un grito de desacuerdo contra la reelección, y se iniciaron algunos disturbios, los cuales acabaron en 1872 cuando se conoció la muerte de Juárez. Sebastián Lerdo de Tejada, presidente de la Suprema Corte de Justicia, ocupó interinamente la Presidencia de la República, ya que así lo disponía la propia ley suprema.

Lerdo de Tejada inicia su gobierno el 1° de diciembre de 1872, cuando las relaciones con la iglesia ya estaban un tanto pacíficas, y es en éste período cuando se vuelven a tensar, ya que el 25 de septiembre de 1873, con la idea de hacer prácticas, sin objeción, eleva a rango constitucional las Leyes de Reforma.

Así con la constitución de 1857 en vigencia se agregan otros ordenamientos en materia eclesiástica y quedan plasmadas en las adiciones y reformas de 25 de septiembre de 1873.

"Art. 1°. El Estado y la Iglesia son independientes entre sí. El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión alguna.

Art. 2 . 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.

Art. 3. Ninguna institución religiosa puede adquirir bienes raíces ni capitales, impuestos sobre éstos, con la sola excepción establecida en el artículo 27 constitucional.

Art. 4. La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sustituirá al juramento religioso con sus defectos y penas.

Art. 5. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin un pleno consentimiento. El Estado no puede permitir que se lleve a cabo ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley en consecuencia, no reconoce ordenes monásticas, ni puede permitir su establecimiento, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretendan erguirse. Tampoco puede admitirse convenio en el que el hombre pacte su proscripción o destierro".³³

Es Lerdo de Tejada quien da garantías a los ministros protestantes ya que el tenía la idea de que la evolución del país avanzaría conforme se aboliera la intolerancia religiosa deseaba que desaparecieran el fanatismo y hacer efectiva la libertad de cultos todo esto sin atacar al catolicismo.

Así mismo los ministros protestantes agradecieron el respeto a su creencia y se llegó a un acuerdo favorable entre ministros protestantes y presidente de la República, ya que ambos representaban sus competencias.

El tiempo transcurrió y la aplicación de las leyes de reforma -ya elevadas a rango constitucional- no se aplicaron con todo rigor, por lo cual la iglesia abrió nuevamente la opción al concilio, lo cual condujo un período de relaciones pacíficas.

³³ Tena Ramírez, Felipe Ob. Cit Pags. 697, 698

Durante el gobierno del General Díaz no fueron derogadas, pero de hecho la iglesia paulatinamente volvió a alcanzar influencia decisiva.

VII. LA IGLESIA EN EL MEXICO REVOLUCIONARIO.

Cuando el General Porfirio Díaz llega al poder se inicia el período del liberalismo conservador, esto ocurre después de la Revolución de Tuxtepec, y de ahí en adelante se inicia una dictadura que duraría hasta 1911. En razón de que el gobierno del General Díaz no aplicó con todo rigor las Leyes de Reforma que se encontraban en vigor dentro de la Constitución y, sin derogar ninguna las hace caer en desuso, la iglesia comienza a resurgir.

Así, el "Modus Vivendi", en que se encuentra la iglesia en el período del gobierno Porfirista llega a ser tan pacífico que se señala como un período renacentista del poder eclesiástico.

Aumentó el número de diócesis, así como también el número de sacerdotes; es en este período que las comunidades religiosas vuelven a establecerse y a aumentar su número; crece la cantidad de periódicos sostenidos por el clero y, la iglesia aprovechando el tiempo, intenta recuperar su fuerza.

La iglesia viola la ley y el gobierno demuestra respeto, concurren las autoridades a solemnidades eclesiásticas. Porfirio Díaz lleva una relación buena y aprovecha bodas de oro sacerdotales para hacer señas discretas a la iglesia. Celebró junto con la iglesia los cincuenta años de vida sacerdotal de León XIII. Después celebra las bodas de Pedro Loza, Obispo de Guadalajara, dió gusto a los católicos, pero no abolió la Ley Anticlerical, y hubo una tercera celebración, la de Antonio Pelagio de Labastida y Davalos con quien llevó una magnífica relación.

A partir de la encíclica Rerum Novarum, del Papa León XIII, se despierta un pensamiento social cristiano, los eclesiásticos se dieron a la tarea de difundir esas ideas, con un propósito definido, el de estudiar asuntos sociales con miras a resolver en forma práctica bajo influencia cristiana. Incluso se presentaron iniciativas de ley sobre reforma social, pero no tuvieron éxito. Todo esto durante el gobierno Porfirista.

Pero por otro lado debemos señalar que Porfirio Díaz no cedió ante la presión que el clero ejercía para reformar el texto constitucional que contenía disposiciones muy fuertes contra la iglesia, y que además, no reanudó relaciones diplomáticas con el Vaticano.

Otro de los problemas que se presentaron en este período y también fue motivo de fricción entre la iglesia y el Estado fue el de la obligación de celebrar el matrimonio civil antes del matrimonio eclesiástico.

Empieza el inconformismo del pueblo, aburrido y molesto con la dictadura, surgen figuras que movilizan a la gente como Francisco I. Madero, los hermanos Flores Magón, inician ataques directos contra el gobierno de Díaz, y luchan por la estricta aplicación de la Leyes de Reforma.

Así el Partido Liberal Mexicano, con Madero al frente e intentando unir tendencias políticas y sociales, llegan a la conclusión que para que todo se junte en una nueva ley fundamental, es necesaria una revolución.

Dentro del programa del Partido Liberal Mexicano se presentó un capítulo con disposiciones agravantes para la Iglesia:

"Restricciones a los abusos del clero católico".

"17.- Los templos se consideran como negocios mercantiles, quedando por tanto obligados a llevar contabilidad y a pagar las contribuciones correspondientes.

18.- Nacionalización, conforme a las leyes, de los bienes raíces que el clero tiene en poder de testafierros.

19.- Agravar las penas que la Leyes de Reforma señalan para los infractores de las mismas.

20.- Supresión de las escuelas regentadas por el clero".³⁴

El programa se expidió en 1906, y fue de contenido anticlerical, esto en razón de que la iglesia nuevamente había obtenido fuerza por la forma tan prudente con la que se le había tratado.

"Al caer el porfirismo y convocarse a elecciones por los caudillos de la revolución, surgió con especial entusiasmo un partido católico, los que llegaron inclusive a inscribir en sus urnas las siguiente leyenda: "El que vota aquí, vota por Dios".³⁵

Así al comienzo de la fase Maderista, se creyó que con el triunfo de este se lograría entronizar un gobierno que no sería anticlerical.

El Partido Nacional Católico ayudó a Madero, tanto que tuvo una difusión amplia en centro y occidente de México, por lo cual se presume que una cantidad de votantes a favor de Madero venía agarrada de la mano del Partido

³⁴ Ibid. Pag 729

³⁵ De la Madrid Hurtado Miguel Ob. Cit. Pag 532

Católico. Pero por su origen (masón), no adopto favoritismo hacia la iglesia, por lo cual, la prensa católica se volvió en contra del Presidente y se convirtió en su enemigo; publicó al Presidente como una persona nada seria, lo ridiculizó e incluso hizo bromas groseras e insultantes hacia su persona, condenó su gobierno como socialista y así le fueron cercando hasta que llegó su caída y su asesinato.

Después vino a ocupar el puesto Victoriano Huerta y este permaneció en la presidencia diecisiete meses, su gobierno fue dictatorial a partir del 10 de octubre de 1913, fecha en que se disolvió el Congreso de la Unión.

Los adversarios de este presidente hicieron público la ayuda económica y moral que la iglesia prestó a Victoriano Huerta, por lo cual el pueblo se molestó, aparece Venustiano Carranza y con cada victoria de éste último aparece otra medida anticlerical.

"Se estableció también que todos los constitucionalistas combatirían hasta acabar con el ejército Huertista, implantar un régimen democrático que procurara el bienestar de los obreros, la emancipación de los campesinos y el castigo a los miembros del clero que hubieran colaborado con Huerta",³⁶

Durante el gobierno preconstitucionalista de Carranza se efectuaron las elecciones de Diputados Constituyentes e iniciaron las sesiones del Congreso Constituyente que se celebraron en el Teatro Iturbide de la ciudad de Querétaro del 20 de noviembre de 1916 al 31 de enero de 1917, y Carranza proclamó la Constitución el 5 de febrero de 1917, así también anunció que las elecciones presidenciales y del Congreso de la Unión se efectuarían el día 11 del mes siguiente.

³⁶ El Colegio de México. Historia General de México Tomo II Tercera edición México D.F. Pag 1133

Con la intención de que la nación regresara al orden constitucional indicó la celebración de elecciones de gobernadores y la reformas de las constituciones de los Estados para adecuarlas a la del 5 de febrero de 1917. El partido Liberal Constitucionalista postuló a Venustiano Carranza para Presidente Constitucional de la República, y efectivamente el día 11 de marzo de 1917, Carranza obtuvo el triunfo y tomó posesión de la presidencia el primero de mayo de ese mismo año.

Así llegamos a una legislación radical contra el clero, el pueblo se convenció de que el enemigo número uno de la libertad, era el clero, y que sería mejor no tener una relación con él, con una base constitucional.

Los católicos tacharon los artículos 3, 5, 27 y 130 de la Constitución de injustos y tiránicos, pero aún así no consintieron el movimiento armado. Tiempo después la relación entre la Iglesia y el gobierno federal evolucionaron satisfactoriamente a tal grado que Carranza presentó iniciativas de ley para modificar los artículos 3 y 130, pero estas fueron rechazadas por el Congreso de la Unión.

La Constitución de 1917 se presentó más anticlerical que sus antecesoras, ya que, en el artículo 3 referente a la educación, separó a la iglesia de la escolaridad popular, el artículo 24 permitió la libre creencia religiosa, quitó la personalidad jurídica a las iglesias y, en su artículo 130 se englobaron principios como la restricción de derechos políticos del clero y la prohibición de actividades religiosas de clérigos extranjeros. Además se plasmaron la libertad de palabra y de prensa, lo cual, tampoco agradó al clero.

"La Revolución plasmó en leyes "las conquistas de los trabajadores" que habían proclamado también los pontífices en las encíclicas. León XIII quería que

los patrones y los obreros se entendieran mediante jueces e intcesores; y la Revolución creó los Tribunales de Conciliación y Arbitraje. El papado aceptó la huelga como *remedio extremo*; y la Revolución creó el derecho de huelga, y la declara existente o nó, según la crea justa o injusta. La Revolución combatió el latifundismo; el Papa había lamentado ya "la acumulación de la riqueza en manos de unos cuantos poderosos". El Pontífice aplaudió y promovió el derecho de defenderse agrupándose los que tienen intereses profesionales comunes ("Rerum Novarum"); la Revolución es también sindicalista, condenando el individualismo liberal. La dignidad de la persona humana, principio eminente y específicamente católico, está consagrado, reconocido y proclamado por la Constitución Mexicana".³⁷

La Iglesia y su doctrina claman contra la explotación de los obreros y campesinos, se presentan en las voces de los Papas León XIII y Pío XI, en sus respectivas encíclicas "Rerum Novarum" y "Quadragesimo Anno", dentro de esas encíclicas se condenó a los patrones explotadores, el latifundismo, la importancia que había adquirido el capital. Y así, la doctrina proclamo la justicia social, al igual que la Revolución lo había hecho, pero con armas.

Transcurrió el tiempo y en 1926 se vuelve a romper la estabilidad política al enfrentarse nuevamente la iglesia y el Estado. El Arzobispo José Mora y del Río, publicó una declaración contra la Constitución de 1917, y ante éste desafío el Gobierno contestó cerrando escuelas, conventos y deportando sacerdotes extranjeros. Se formó la Liga Nacional de la Defensa de la Libertad Religiosa, cuyos líderes decretaron una ruptura de relaciones con el gobierno para predicar sus intereses, el cual a su vez dictó otras medidas anticlericales. Así con los medios legales bloqueados, los católicos buscaron otro medio de protesta y no se hizo

³⁷ Capistran Garza, Rene. La Iglesia Católica y la Revolución Mexicana Prontuario de Ideas Políticas Editorial Atisbos, S A México, D F 1954, pag. 33.

esperar la rebelión armada, que de inicio se presentó de forma espontánea y desorganizada, pero que quedó bajo la dirección de la Liga Nacional de la Defensa de la Libertad Religiosa. Así este movimiento "desencadenó un movimiento violento, la Revolución de los Cristeros, que duraría hasta julio de 1929 y costaría unas 24 mil a 30 mil vidas".³⁸

La Revolución Cristera tuvo un programa llamado Constitución Cristera, la cual pretendía el reemplazo de la Constitución de 1917, eliminando las cláusulas anticlericales y las de la reforma agraria.

Plutarco Elías Calles sostuvo pláticas con las autoridades eclesiásticas en 1928, pero sin éxito. Cuando murió Obregón a manos de un católico se rompieron esas negociaciones. Y fue en 1929, cuando Portes Gil reanudó el contacto por medio del embajador estadounidense Dwight Morrow. Así se llegó a un arreglo con la iglesia, la cual accedió a reanudar los servicios religiosos los cuales habían sido suspendidos el 31 de julio de 1926, y además se logró la rendición del ejército cristero. El gobierno por su parte se comprometió a aplicar sus disposiciones en forma pacífica, y así el 30 de junio de 1929, las iglesias quedaron formalmente abiertas al culto regular. Pero todavía hubo enfrentamientos de esta lucha y fue una década después que la violencia religiosa desapareció completamente.

Debemos hacer notar que durante éste conflicto apareció en el Diario Oficial de fecha 18 de enero de 1927, la Ley Reglamentaria del artículo 130 constitucional, que desde luego fue radicalmente anticlerical.

"El movimiento cristero es parte de la Revolución Mexicana. Es, quiérase o no, un capítulo de su propia historia y de la historia de México. Y fue justo;

³⁸ Floris Margadant, Guillermo. Ob. Cit Pag 187.

como es justo todo movimiento reivindicador de la libertad y todo movimiento de legítima defensa".³⁹

VIII. SEPARACION TOTAL ENTRE LA IGLESIA Y EL ESTADO EN MEXICO.

La tensión entre la Iglesia y el Estado es una historia que se inicia desde tiempos muy remotos. "A la base del problema Estado-Iglesia hallamos a Marco XII.17 "Dad a César lo que corresponde a César, y a Dios lo que es de Dios". El problema es, desde luego, que no siempre es muy claro qué es de César y qué es de Dios, y que César a veces ordena lo que Dios prohíbe; o viceversa".⁴⁰

Así Jesús afirma sumisión a la soberanía del César, pero también la soberanía a Dios. Nos señala que su reino no esta en la tierra sino que es de los cielos. Por lo cual a Dios hay que darle lo que le pertenece y, la doctrina de Jesús enseña que el hombre debe a Dios toda su actividad. Partiendo de su primer mandamiento que es: "Amarás a Dios por sobre todas las cosas", y que en el segundo cita: "Amaras a tu prójimo como a ti mismo", estos se consagran como los mas grandes mandamientos, es decir, que todo lo que haga el hombre ha de ser en servicio de Dios y del prójimo, dentro de estas actividades se encuentra la política; por lo cual la actividad política se desarrolla dentro del orden establecido por Dios, con principios distintos, pero armonizados, "Sobre las relaciones de justicia y benevolencia que los hombres deben tener entre sí, la religión y la política no tienen ni pueden tener mas que un objeto: procurar que cada hombre sea lo mas benéfico para los demás".⁴¹

En nuestro país, la relación Iglesia-Estado vivió hasta el siglo pasado una situación favorable hacia una sola institución, la iglesia, pero a partir de

³⁹ Capistran Garza, Rene. Ob. Cit Pag 78.

⁴⁰ Floris Margadant, Guillermo Ob Cit Pag 29

⁴¹ Ocampo, Melchor La religión, la Iglesia y el Clero Empresas editoriales, Mexico, 1948 Pag 183

ideas liberales puestas en práctica esto cambió, y se presenta el inicio de la separación.

Con el antecedente de la Constitución de 1857, las Leyes de Reforma y de la Sujeción de la institución eclesial a la soberanía del Estado que fundamentaron las reformas de 1873 y dieron la base constitucional y política, se fundamenta el principio histórico de la separación del Estado y las comunidades religiosas.

Dentro de este tema debemos señalar que la separación del Estado en relación a la iglesia se determina como la desacralización, y este como acontecimiento histórico es un fenómeno complejo ya que no siempre ha presentado las mismas características. En nuestro país donde la unión entre la Iglesia y el Estado era muy intensa, la separación se produjo de una forma violenta, pasándose al extremo opuesto de la hostilidad y la indiferencia.

Pero debemos hacer aclaración que la desacralización del Estado no supone que éste se desentienda totalmente del hecho religioso y, mucho menos, que lo obstaculice y persiga. La función del Estado en materia religiosa es crear un marco jurídico dentro del cual los ciudadanos y los grupos o comunidades religiosas desarrollen con autonomía sus actividades.

El Estado no puede dirigir la religión, pues no tiene legitimación alguna para intervenir en la organización de sus miembros, además de que carece de competencia disciplinal, magisterial y cultural.

Ahora bien, si existe un movimiento desacralizador, también existe otro complementario: la despolitización de las iglesias.

La despolitización consiste en que las iglesias aporten elementos moralizadores en la vida de los individuos, pero sin tener poder directo ni indirecto sobre el Estado. La iglesia tiene como obligación el proclamar su doctrina pero no tomando en consideración la consecuencia en orden de la organización, vida política, social y económica de los pueblos, donde proclamen su doctrina.

Este fenómeno se presenta ya que la iglesia se constituyó como un Estado, y como tal, ha intervenido en forma directa en los problemas políticos de las naciones, y la comunidad religiosa tomó conceptos, rasgos y elementos típicos y se infiltró y adhirió a la comunidad política, lo cual no debe ni puede ser posible por el bienestar del individuo.

Si pensamos en estos dos fenómenos, podremos señalar que tanto uno como el otro son benéficos para cada una de las instituciones, pero más aún para quien sirven ambos, que es el hombre.

La acción auxiliadora de la iglesia en la sociedad no entorpece, sino que contribuye positivamente a la realización de la justicia, ya que siendo ésta movedora de masas, proclama dentro de su doctrina el bienestar del individuo.

Siendo México un país como la mayoría de los Estados modernos se orientan hacia un sistema de independencia, respeto y colaboración entre iglesia y Estado.

La iglesia es responsable de formar a sus miembros en la recta conciencia que rechace la injusticia, la mentira y la violencia, y oriente con claridad a la paz y la justicia, pero deben realizarse con interés morales y no políticos.

La separación de la Iglesia-Estado en México ha tomado forma a partir de la promulgación de la Constitución de 1917, la cual en su artículo 130 hace mención al principio que ya hemos referido "la separación Iglesia-Estado", el cual por parte de los miembros de la iglesia ha sido constantemente atacado, amparándose en la cercanía con la sociedad la cual le adjudica responsabilidad de opinar.

El quince de julio de 1992, esperada por un nutrido grupo de la sociedad mexicana, se publicó la "Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público", reglamentaria del artículo 130 de la Constitución.

La separación de las comunidades religiosas y el Estado mexicano es total y definitiva, pero en el transcurso del tiempo las diferencias parecen desaparecer poco a poco y se observa demasiado respeto entre ambas instituciones; la iglesia ha podido desarrollarse con libertad, los presidentes de la República evitan remover las pasiones religiosas de la Nación, y no hacen mención de sus convicciones, o se declaran públicamente no creyentes; sin embargo, como lo señala Gutiérrez Casillas "Las pugnas del pasado siguen proyectando sus ominiosas sombras sobre el presente".⁴²

Desde los arreglos del 21 de junio de 1929, la iglesia cumple los preceptos constitucionales, y en nuestro derecho mexicano hubo hasta antes del 6 de enero de 1992 una "gran laguna" entre la vigencia de la ley y su positividad, es decir, su real eficacia en la vida jurídica cotidiana del país.

En 1992 el Presidente constitucional Carlos Salinas de Gortari, con cierta prudencia política viene a cortar con dicha "laguna" al haberle sido aprobadas por el H. Congreso de la Unión la iniciativas de ley de los artículos 3, 5, 24, 27 y 130 constitucionales, pero no con fines de corregir ipsofacto dicha laguna entre

⁴² Gutiérrez Casillas José. Historia de la Iglesia en México Editorial Porrúa, México 1984 Pág 123

la vigencia de estos y su positividad, sino obligado también por los cambios sociales de la actualidad.

Corresponde a la Secretaría de Gobernación poner un freno a los excesos de la iglesia, ya que si la iglesia emite mensajes de desobediencia civil, transgrede el artículo 130 constitucional, y muy recientemente se ha iniciado una relación tensa entre la iglesia y el Estado.

CAPITULO II.

DERECHO CANONICO Y DERECHO DEL ESTADO MEXICANO.

I. HISTORIA DEL DERECHO CANONICO.

La iglesia cristiana nace en el seno de la comunidad judía, y en esencia es un conjunto de hombres, institucionalmente organizados, con autoridad y con una finalidad determinada, por lo cual es una sociedad, la cual de inmediato se ve en la necesidad de desarrollar normas para conservar esa unidad espiritual.

*"Ubi Societas Ubi Ius"*⁴³. Partiendo de esta máxima latina, es decir, el derecho como resultado de la voluntad social, entenderemos que las sociedades a medida que crecen, perduran y se hacen mas complejas, experimentan la imprescindibilidad de precisar por escrito las normas y los usos que los gobierna. Esto es algo natural ya que con el peligro de que no todos los hombres iban a integrarse a la sociedad, los que se unen, debe ordenarse y respetar su régimen.

Ahora, si bien es cierto que desde la fundación de la iglesia, existieron normas canónicas, la iglesia en un principio no pretendió formar un sistema jurídico, y este sistema se fue integrando a través de los siglos como necesidad de la sociedad cristiana.

⁴³ Ubi Societas, Ubi Ius Donde surge vida social surge el derecho

De lo anteriormente señalado debemos comprender que para acercarnos al estudio del Derecho Canónico, tomaremos en consideración como se concibe la iglesia, ya que el Derecho Canónico es el sistema de derecho de la iglesia, por lo tanto debemos saber que sentido tiene el derecho para la iglesia como grupo social.

Para la comprensión del derecho canónico hacemos una división histórica.

A) ANTIGUEDAD.- Comprende los primeros siglos (I al III), se señala como la iglesia primitiva, y esta es a partir de la fundación de la doctrina de Jesucristo hasta la paz constantina. Dentro de este período no se puede hablar de un conjunto coherente de leyes, pero si de mandatos de Cristo, de disposiciones de los Apóstoles, de usos establecidos por estos y transmitidos oralmente o mediante sus cartas.

Al ser el inicio, las sociedades se encuentran en un estado hostil, por lo cual la organización y expansión requiere las primeras normas, las cuales son atribuidas al Derecho Divino.

Dentro de esta misma época, la iglesia que había de ser universal, se propagó en el Imperio Romano Bizantino (siglo IV-VII), se adoptó la iglesia como religión oficial, y por lo mismo se encontró en una situación privilegiada que le otorgo el poder civil. Experimentó una evolución jurídica, "la iglesia toma del Derecho Romano instituciones y formulas jurídicas, y ejerce su influjo espiritual de una manera indirecta primero, directamente después, sobre sus leyes, en las cuales infiltra el espíritu cristiano"⁴⁴.

⁴⁴ Gómez del Campillo, Francisco Derecho Canónico, parte general. Revisado, ampliado y adaptado por Jaime M Mans, Puigarnad Casa Provincial de Caridad, Barcelona 1949 Pag 67

B) MEDIEVO. Por razones de fuerza de las tribus germánicas cae el Imperio Romano, y al formarse nuevos estados, la iglesia hubo de relacionarse con el derecho germánico y como ya había ocurrido con el Derecho Romano, se obtienen recíprocas influencias, con beneficios para el derecho de la iglesia por el influjo del cristianismo. Este período comprende desde la cristianización de los pueblos germánicos hasta el Decreto de Graciano (siglo VII-XII).

Al transcurso del tiempo la cristiandad medieval se encontraría en condiciones confusas respecto del Derecho Canónico, pero un profesor de Derecho Canónico en Bolonia, de nombre Graciano se vio en la necesidad de ordenar la asignatura a la cual él hizo alusión en su cátedra. Este profesor se propuso armonizar las discrepancias entre decretos tan dispares en tiempos y regiones. Elaboró una *Concordantia Discordantium Canonum*. "Su propósito fue concordar los cánones discordantes; es decir, elaborar un cuerpo de doctrina en el que se redujera a unidad todo el sistema del Derecho de la Iglesia, se coordinaran los criterios y se limaran las contradicciones"⁴⁵. Se denominó *Decretum Gratiani*, y sobre ésta base se apoyo la edificación de Derecho Canónico Clásico, y así inicia esta otra fase.

"Se denomina Derecho Canónico Clásico al correspondiente al período comprendido entre 1140 y 1325. A lo largo de estos casi dos siglos se elabora un sistema de Derecho Canónico actual, coherente y completo, aplicado en todo el occidente cristiano. Cumplió un papel decisivo en la historia del derecho por sus originales aportaciones"⁴⁶.

La iglesia siguió promulgando nuevas normas, se presentan las colecciones del período clásico que tuvieron el propósito de recoger textos canónicos, los cánones al compilar eran aquellos que no estuvieran ya colocados

⁴⁵ Lombardía Pedro Lecciones de Derecho Canonico. Editorial Tecnos S A , segunda reimpresión, primera edición 1984, Madrid 1989. Pag. 32.

⁴⁶ *Ibid.* Pag 31

en el Decreto Graciano. Así pro iniciativa papal o privada se hicieron intentos de recopilar colecciones de cánones, aun de dimensiones pequeñas e influencia efímera, de entre estas sobresale las llamadas Quinque Compilationes Antiquae, o sea la Cinco Compilaciones Antiguas, que casi un siglo después del Decreto Graciano, se hicieron las recopilaciones privadas y oficiales, hasta llegar a la obra cumbre del Derecho Canónico Clásico: Las Decretales de Gregorio IX, que vinieron a dar firmeza en un texto a las recopilaciones, a esta obra se le dio el carácter de oficial, y la tarea técnica de elaboración se le encomendó al canonista español Raimundo de Peñaforte, a estas Decretales también se les conoce como Liber Extra (en relación a la obra de Graciano), y se subdividió en cinco libros.

La producción del Derecho Canónico Medieval no se detuvo con la promulgación de la Decretales de Gregorio IX, en 1234, el material legislativo iba en aumento creando nuevas colecciones. Como continuaba la creación del Derecho Canónico, el Papa Bonifacio VIII promulgo una nueva colección que se denominó Liber Sextus (Libro Sexto). Esto como continuación de los Cinco Libros de la colección de 1234.

Clemente V compilo otras normas relevantes en la colección llamada Clementinae o Decretales Clementinas, las cuales no llegaron a promulgarse durante su pontificado, pero que fueron reelaboradas por Juan XXII y enviadas por este a las Universidades de Bolonia y París, para su publicación en 1317. Así Juan XXII actualizó el trabajo mediante otro apéndice a la obra Gregoriana y la cual se le nombró Liber Septimus (Libro Séptimo), acorde a lo anteriormente señalado de la seriación de los libros. Esta última obra contenía las Clementinas o Decretales de Clemente V.

Hubo otras normas de importancia que no habían sido compiladas, y que Juan XXII ordenó y recompiló en otra colección denominada las Extravagantes de Juan XXII (los cánones extravagantes de 1325).

"En 1500 se hizo una supercompilación de todas estas colecciones, bajo el nombre de Corpus Iuris Canonici (desde entonces, para distinguir claramente, se añade al adjetivo de Civilis al nombre del Corpus Iuris de Justiniano; así, las dos columnas del Ius Commune de la Edad Media y del Renacimiento fueron el Corpus Iuris Canonici y el Corpus Iuris Civilis)"⁴⁷.

Este Corpus Iuris Canonici no se limitó a asuntos únicos de la iglesia sino que tuvo normas sobre panoramas extraeclesiaísticos, como testamentos, delitos, contratos y otros más.

Después de una gran brillantez de creatividad jurídica viene un primado carente de normas y por consiguiente estático, y esto coincidió con choques de ideologías como lo fue el del legista francés Felipe el Hermoso de Francia frente al Papa Bonifacio VIII, ya que el primero defendía los derechos del Rey frente a los Papas, mientras el segundo reclama una jurisdicción ilimitada por parte de los tribunales eclesiaísticos, con estas tensiones inician las raíces de lo que sería el Estado moderno. Con lo cual termina la época clásica del derecho canónico.

C) MODERNISMO. Al consolidarse el Estado Moderno e iniciarse la Reforma protestante en el siglo XVI se inicia otra fase dentro de la evolución del derecho canónico. Ya la Iglesia Católica no es la única confesión religiosa cristiana, el poder político de los Papas disminuye por la expansión del luteranismo y calvinismo, pero

⁴⁷ Floris Margadant, Guillermo Ob. Cit. Pág. 74

gracias a los descubrimientos geográficos de portugueses, franceses y españoles, el catolicismo se difunde por los nuevos continentes.

La señal esencial de esta época para el derecho canónico es de naturaleza conciliar. El gran concilio ecuménico es el de Trento (1545-1563), que es la contestación del Vaticano a la reforma, para reafirmar los principios del dogma católico, que los protestantes habían puesto en duda, además de una reforma disciplina para remoralizar y fortalecer a la iglesia.

Aunque salieron otras normas canónicas a partir de 1500, estas no fueron colocadas dentro del Corpus Iuris Canonici, es decir, ninguna otra colección canónica aun con valor universal modificó o completó al ya elaborado. Y es en 1582, que Gregorio XIII mandó publicar una edición oficial del Corpus mediante el breve pontificio *Emendatione Decretarum* del propio pontífice.

Durante los siguientes tres siglos y medio, no se encontraron grandes alteraciones en el derecho canónico, pues las alteraciones se presentaron hasta el período de codificación a principios del siglo XX.

"El Concilio Vaticano I (1869-1870), se había propuesto podar y ordenar la avalancha de estas normas canónicas que habían venido multiplicándose fuera del Corpus Iuris Canonici.⁴⁸"

Este concilio fue durante el pontificado de Pío IX, pero las tareas legislativas no dieron el resultado deseado, por los acontecimientos políticos que obligaron a suspender el concilio, pero la idea de una codificación canónica fue tomando forma ya que era el único remedio para clarificar un sistema jurídico tan complicado.

⁴⁸ Ibid Pag 74

El Papa Pío X, en seguida de su ascenso (1904), mando iniciar los trabajos de codificación a través del Motu Proprio *Arduum Sane Manus* de 19 de marzo de 1904 y así se iniciaron oficialmente los trabajos de codificación del derecho canónico, este trabajo se le encomendó al canonista italiano Pietro Gasparri.

La necesidad de ordenar las leyes canónicas según un esquema coherente y racional, y a su vez para prescindir de las recopilaciones históricas, indujo a la iglesia a emprender la redacción de un código referente a la materia eclesiástico, el cual se obtuvo como resultado de los trabajos de la comisión encabezada por Gasparri.

Pío X no pudo ver concluida la codificación, la nueva sistematización denominada *Codex Iuris Canonici* fue promulgada por su sucesor Benedicto XV el 27 de mayo de 1917 mediante la constitución *Providentissima Mater Ecclesia*, y entro en vigor el 19 de mayo de 1918. Esta obra quedó dividida en cinco libros: *Normae Generales* (normas generales), *De personis* (personas), *De rebus* (cosas), *De processibus* (proceso) y *De delictis et poenis* (delitos y penas). Fue una obra concisa de 2414 cánones.

D) CONTEMPORANEO. El 25 de enero de 1959, Juan XXIII anunció al mundo católico la próxima celebración de un concilio ecuménico, abrió las sesiones Conciliares en 1962 del llamado Concilio Vaticano II, y en marzo de 1963 creó una comisión para la revisión del *Codex Iuris Canonici*. El Concilio Vaticano II pone en evidencia la necesidad de una reorganización del derecho canónico, no solo de tipo técnico, sino también de fondo.

"En resumen puede afirmarse que la renovación de la iglesia, impulsada por el último Concilio Ecuménico, ponía en crisis muchas de las bases

doctrinales del Código de 1917 y reclamaba una reforma profunda de la legislación eclesíástica.⁴⁹ "

En 1980 Juan Pablo II reorganizó la Comisión Pontificia para la revisión del Código, la cual en el mismo año tuvo en sus manos un proyecto de Código, y en 1981 la Secretaría de dicha Comisión realizó su informe en el que se hicieron ciertas observaciones y sugerencias, y fue en 1982 que llegó a Juan Pablo II el último proyecto, el cual fue revisado personalmente por el Pontífice y con el asesoramiento de juristas y Cardenales se llegó al texto definitivo, que dió como resultado la publicación del nuevo Codex Iuris Canonici, promulgado por Juan Pablo II, mediante la constitución apostólica *Sacrae Disciplinae Leges*, el día 25 de enero de 1983, y que entraría en vigor el 27 de noviembre del mismo año.

Este nuevo Código quedo dividido en siete libros o partes y consta de 1752 cánones, este cuerpo legislativo de la iglesia, tiene que establecer una estructura propia, una organización administrativa, sus funciones específicas, sus relaciones con los miembros, las penas y los procesos a seguir.

Tal vez la diferencia mas notable entre el *Corpus Iuris Canonici* y el *Codex Iuris Canonici*, es que el último casi no se ocupa de asuntos extraeclesíásticos.

II. CONCEPTO DE DERECHO CANONICO. LEGISLACION CANONICA.

La palabra Canon, significa regla o norma, la cual es dictada por la autoridad eclesíástica; por lo cual Derecho Canónico, en términos generales, podemos afirmar que es el régimen jurídico establecido por la iglesia.

⁴⁹ Lombardía Pedro. Ob Cit Pag 42

Estudiada ya la iglesia, nos sería fácil determinar el concepto de derecho canónico, tal cual lo hace Emil Sehling en su obra Derecho Canónico, quien señala, "Bajo el nombre de Derecho Canónico entenderemos el conjunto de normas jurídicas dictadas para el buen régimen de la iglesia"⁵⁰.

Debemos aclarar que este sistema jurídico que regula la conducta de los miembros de la iglesia, se refiere igualmente al sistema jurídico de cualquier corporación religiosa No-católica, y cabe la aclaración porque en nuestro país, pareciera que el régimen legal se reserva solo a la Iglesia Católica.

Profundizando en el concepto en turno hay que apuntar que son varios los nombres imputados a esta disciplina jurídica. Se ha denominado Derecho Sagrado, por la materia que regula y las personas que lo dictan; Derecho Divino, ya que emana de Dios y es dictado por la iglesia; Derecho Pontificio, porque las leyes de la iglesia son dadas y aprobadas por el Romano Pontífice, en virtud de su primacía; Derecho Canónico, por su origen de canon, en oposición al riguroso Derecho Civil; y Derecho Eclesiástico, ya que este hace alusión al fuero clerical.

De los mencionados con anterioridad los dos últimos siguen siendo usados como sinónimos, pero el uso de estas denominaciones no implica igualdad ya que el Derecho Canónico y el Derecho Eclesiástico son dos disciplinas autónomas, como lo vamos a explicar.

"Se denomina, Derecho Eclesiástico al sector del ordenamiento jurídico del Estado que regula la dimensión religiosa de la vida del hombre en cuanto que se manifiesta como factor social específico"⁵¹.

⁵⁰ Sehling Emil. Derecho Canónico. Traducido de la segunda edición y anotado por Juan Moneva y Puyol Segunda edición, Editorial Labor S A , Barcelona-Buenos Aires, 1933 Pag 7

⁵¹ Lombardía Pedro. Ob Cit. Pag. 48

Así el estudio del Derecho Eclesiástico se rige por los fundamentos del cuerpo legal de cada Estado, por consiguiente al nacimiento de un Estado puede iniciar el estudio del Derecho Eclesiástico en diversa época y lugar.

Las diversas creencias determinan la existencia de sociedades religiosas distintas, las cuales pueden coexistir en un mismo Estado, y el derecho eclesiástico regula la organización de esas comunidades, y en un segundo término la actividad que ejerce esa organización, y el uso del precepto Derecho Canónico se limita al conjunto de normas que regula cada una de esas comunidades eclesiásticas.

Después de dilucidar lo anterior y retomando el punto, enmarcaremos al derecho canónico en su acepción propia y amplia, señalándolo como "el sistema de leyes dadas por Dios o por la autoridad eclesiástica, por las cuales se ordena la iglesia"⁵².

Entenderemos mejor el concepto anterior si consideramos lo siguiente:

Se dice que es un "sistema" porque el derecho canónico es un cuerpo organizado, en el cual sus partes mantienen una relación y se ordenan para un fin común. En cuanto a "leyes", debe considerarse que el derecho canónico también comprende la costumbre y las facultades jurídicas. "Dadas por Dios o por la autoridad eclesiástica", se considera a la ley divina, propiamente, como derecho cuando ordena las relaciones sociales de los hombres y, si versa sobre materia eclesiástica ese derecho puede denominarse canónico. "Por las cuales se ordena la iglesia", esto constituye la determinación y protección de los derechos de la iglesia como sociedad frente a otras sociedades y en orden a sus propios miembros, aquí

⁵² Gomez del Campillo Francisco. Ob. Cit Pag. 62

mismo determina y protege los derechos de los miembros de la iglesia con relación a otros miembros de la misma, por lo cual su interés es la consecución del fin propio de la iglesia.

Derecho Canónico, "era llamado así antes, en sentido estricto, el contenido del Corpus Iuris Canonici"⁵³.

De lo anterior entendemos que el derecho canónico es el contenido en el Corpus Iuris Canonici y que posteriormente pasó su contenido al Código Canónico. Lo cual no es exacto por que hay derecho canónico que no está contenido en el código.

Finalmente debemos señalar que el derecho canónico es considerado como un medio o instrumento para realizar el fin supremo de la iglesia, que es la salvación de las almas, pero el derecho debe obtener este fin general mediante su fin específico, que es la imposición de la justicia y el orden.

LEGISLACION CANONICA.

En cuanto al cuerpo de leyes que rige esta materia, se señalan desde sus orígenes a las Sagradas escrituras, pero como ya antes se había mencionado, estas no fueron consideradas como normas jurídicas, consideramos que el primer cuerpo legal y, por lógica el primer producto legislativo de la materia al Decreto Graciano que reúne en un solo compendio un conjunto de cánones con el objetivo de iniciar en orden este sistema.

Después se compilaron otras colecciones de cánones como las Decretales de Gregorio IX, las de Bonifacio VIII, las de Juan XXII, y cuando hubo una

⁵³ Schling Eml Ob. Cit. Pag 24

extensa variedad de cánones, se formo el primer gran cuerpo legal de Derecho Canónico, denominado Corpus Iuris Canonici, pero la legislación canónica no se detuvo y continuo hasta concretar el nuevo conjunto de leyes que entraría en vigor en 1918, llamado Codex Iuris Canonici o Código de Derecho Canónico, el cual considera como derecho antiguo a todo derecho anterior a él mismo.

Pero la producción legislativa de la iglesia no quedó paralizada, ya que Juan XXIII en 1963 entendiendo que el código tenía defectos creó una comisión para su revisión, y tal ha sido el resultado que en 1983 Juan Pablo II ordena la publicación del nuevo Codex Iuris Canonici.

Estas normas ha sido elaboradas por diversas autoridades eclesiásticas, desde desiciones del Papa (o sea "motu proprio", por propio impulso), y no a petición de alguien, hasta los concilios ecuménicos, así se desarrolla la función legislativa.

El Papa es quien goza de la jurisdicción suprema y total en la iglesia universal, éste obtiene su derecho inmediatamente después de su elección, por lo tanto es él, quien detenta el poder bajo todas sus formas: poder legislativo, ejecutivo y judicial.

Pero el poder legislativo también cuenta con dos organismos que gozan de fuero, bajo la autoridad del soberano pontífice y son; el concilio ecuménico, que es una asamblea compuesta por todos los representantes de la iglesia, que se ocupan de los intereses generales de la cristiandad y; las congregaciones romanas que corresponden a los ministerios de los estados modernos, quienes rodean al Papa y cada una se especializa en algún terreno de la administración pontificia.

III. FUENTES DE DERECHO CANONICO.

En lo general, denominados fuentes al lugar en donde brota el agua y por similitud diríamos que es el lugar donde brotan los conocimientos. Respecto a los conocimientos jurídicos pueden llegar a nosotros en forma directa cuando estamos en contacto con el objeto, pero igualmente podemos conocerlos por referencia, en cuyo caso será una fuente indirecta.

Ahora bien, dentro de la rama del Derecho Canónico este ha sido un tema pacífico, aclarando que paz no significa desinterés. Los estudiosos de este derecho nos instruyen en lo que dice la Iglesia de si misma, y a que fuente jurídica remite a los que ejercen este derecho. Dicho lo anterior podemos percatarnos de las fuentes del Derecho Canónico: "la de la Iglesia -a través de las personas que poseen la correspondiente potestad- como fuente de la existencia del Derecho Canónico, y los documentos en que éste Derecho se contiene, como sus fuentes de conocimiento"⁵⁴.

La consideración anterior sirve de base para la clasificación más precisa de las fuentes del Derecho Canónico.

A) Fontes Existendi o fuentes de existencia, la cual coloca en primer lugar a Dios -por ser iniciador de todo derecho, creador de la iglesia-, luego a la Iglesia, ésta representada por quienes participan en el poder legislativo, y después a las propias leyes y costumbres que limitan al orden jurídico eclesialístico. "Fonte existendi, que en sentido estricto comprenden, además de Dios, legislador supremo, los órganos que en la Iglesia crean o producen las normas por que se rige, y en sentido lato, las formas o estructuras formales que tales normas asumen"⁵⁵.

⁵⁴ De la Hera Alberto Introducción a la Ciencia del Derecho Canónico, Editorial Tecnos, Tercera reimpresión, Madrid, 1980, Pag 253.

⁵⁵ Gómez del Campillo Francisco Ob Cit Pag 82

Así las fuentes de existencia se denominan materiales, en cuanto que producen o crean el derecho; y formales, las mismas normas constituidas, que son principalmente la ley y la costumbre.

B) Fontes Cognoscendi o fuentes de conocimiento, que son todos los medios por los que nos viene el conocimiento del derecho.

Francisco Gómez del Campillo nos señala "Fontes Cognoscendi, las normas y reglas concretas y textuales que son producto de aquellos órganos o que se acomodan a las formas típicas aludidas, así como las obras doctrinales que se refieren a aquellas"⁵⁶.

En el sentido común de los canonistas, cuando se requiera la utilización de la voz fuente, este término se entiende como fuente de conocimiento.

En los diferentes planes de estudio de las Universidades Eclesiásticas a donde se estudia derecho canónico, se afirma que cuando los alumnos deben conocer las fuentes de derecho canónico suele pensarse en que deben conocer los documentos donde se contiene el derecho canónico y por apoyo la doctrina que ha analizado los textos reunidos en tales documentos.

De entre las fuentes de conocimiento podemos citar las siguientes:

a) Los escritos en que se conserva la tradición que la Iglesia reconoce como tal.

b) Las obras de juristas que se refieren al derecho canónico (literatura jurídica canónica).

⁵⁶ Loc Cit

c) Textos que recojan de algún modo la aplicación práctica de las normas.

d) Testimonios que sin ser obra de juristas, proporcionan datos sobre la aplicación o el contenido de las normas jurídicas en algún lugar o tiempo.

e) Los documentos en que el derecho histórico o vigente se nos conserva de modo directo. Esta como fuente primordial de las fuentes de conocimiento.

Estas fuentes se han convertido así en el medio de conocer los ordenamientos jurídicos concretos.

En resumen, hay que convenir con De la Hera en cuanto a su concepto el cual nos indica, "Como fuente de conocimiento entiende referirse a los documentos concretos de todo tipo en que las citadas normas canónicas se contienen"⁵⁷.

a) COSTUMBRE

La costumbre, especie de derecho no escrito en la iglesia, tiene una gran importancia en el sistema de normas del ordenamiento canónico, ya que fue de las primeras normas jurídicas humanas conocidas en la iglesia, y el territorio donde se establece la iglesia es demasiado extenso, añadiendo las diferentes culturas, adquiere eficacia normativa.

La costumbre canónica no logra fuerza de ley únicamente en razón de la realización repetida de los mismos actos, sino que por constitución de la iglesia, la costumbre deberá ser sancionada por autoridad eclesiástica para convertirse en fuente de derecho.

⁵⁷ De la Hera Alberto Ob Cit pag 254

"Desde el punto de vista canónico puede definirse la costumbre, como el derecho a objetivo no escrito, introducido por la larga práctica del pueblo cristiano o de una comunidad eclesiástica con algún consentimiento de parte del legislador eclesiástico competente"⁵⁸.

De la definición anterior se distinguen dos elementos que son: I. Una frecuencia de obrar libremente por parte del pueblo o la comunidad, que constituye un hecho y a su vez el elemento material; y II. La convicción del pueblo de que ese comportamiento es obligatorio con consentimiento de la autoridad, esto es, el derecho y elemento formal.

La costumbre canónica puede ser por su relación por la ley: Según ley, cuando se constituye como instrumento de interpretación; fuera de ley, cuando regula materias no contempladas en las leyes; y contra ley, cuando deroga o abroga prescripciones legales, sustituyéndolas por normas forjadas por los usos o las prácticas de la comunidad.

Para que la costumbre de hecho pueda constituir derecho en la iglesia, requiere que los actos procedan de la mayor parte de la comunidad, que han de ser libres, es decir, que en ellos no exista miedo o fuerza, e intención de introducir la norma.

Además la costumbre debe ser racional, es decir, el equivalente a una ley justa, esto es que no se oponga al derecho divino, ni al bien común, ni mucho menos al fin y naturaleza de la iglesia.

En cuanto a su duración se señala un plazo de 40 años consecutivos para que la costumbre adquiriera el valor de norma.

⁵⁸ Gomez del Campillo Francisco Ob. Cit pag. 131.

La costumbre canónica tiene la misma eficacia que una ley escrita, por lo cual los particulares y los tribunales habrán de atenerse a ella.

Así pues, la costumbre "Constituye el medio más eficaz para que incida en la configuración del orden social justo del pueblo de dios << la acción común a todos los fieles >> en la edificación de la iglesia"⁵⁹.

b) DOCTRINA

"Se da el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación"⁶⁰.

El alumno y el investigador deben conocer esta fuente dentro de la materia canónica y así acercándose a obras científicas o textos de cualquier clase que nos ofrezcan un testimonio o dato de como es o ha sido el derecho canónico en una época determinada, estaremos frente a la doctrina canónica. Para tal labor el canonista ha de utilizar ciertos métodos, al referirnos "Conocimiento de esta fuente", es de observarse en la obra, edición, análisis de su contenido en distintos aspectos (material, jurídico, dogmático, etc.), y también tendrá técnica de lectura y transcripción de textos y conocimiento de diversos idiomas.

"Como en todo sistema jurídico, la doctrina era fuente de derecho; y esta doctrina fue imbuída profundamente de los textos bíblicos, la Patrística, la Escolástica, y, en general, el pensamiento de los grandes teólogos no tildados de heréticos"⁶¹.

⁵⁹ Lombardía Pedro Ob. Cit. Pag. 157

⁶⁰ García Maynez. Ob. Cit. Pag. 77

⁶¹ Floris Margadant, Guillermo Ob. Cit. Pag. 78

No hay duda en que la doctrina es fuente del derecho, los autores canonistas señalan que sin ella no puede conocerse suficientemente bien la legislación. La doctrina facilita la interpretación y las relaciones de las manifestaciones normativas del derecho. Así al estudiar el derecho los investigadores además del examen conciso de los textos legales, se apoyan en los estudios doctrinales y exegéticos.

Consideramos a la doctrina como un medio para el completo conocimiento del ordenamiento jurídico, del cual no se tenga la totalidad de los datos, y que se pueden obtener a través de la literatura jurídica.

Hoy día, las bibliotecas bien organizadas poseen bibliografía de autores que por materia, facilitan al investigador acercarse al tema que le interese. Así los mismos autores nos proporcionan doctrina canónica contenida en sus obras.

c) JURISPRUDENCIA

"Otra fuente de Derecho Canónico es la Jurisprudencia: Sentencias pronunciadas por los Tribunales de la Mitra, la Inquisición, diversas comisiones (como las "Congregaciones" de los Cardenales) y aquel importante Tribunal de Apelación, en el Vaticano, la Sacra Rota Romana".⁶²

Sin embargo, una resolución de la Rota no implica la última instancia, ya que la Signatura Apostólica, funge como corte de casación respecto de sentencias de la primera. Debemos hacer mención que en la actualidad subsisten las dos y que ambas se refieren en sus sentencias a una equitativa aplicación de las reglas procesales.

⁶² Ibid pags 78, 79

Debemos examinar las sentencias de las curias romanas, en cuanto a su valor jurídico, pero debemos advertir, que las sentencias de la Rota y de la Signatura Apostólica, por su carácter contencioso, sólo obligan a las partes, y no a personas ajenas a determinado asunto. Además solo tendrán obligatoriedad general cuando por repetición de las mismas sentencias se forme jurisprudencia con fuerza de ley.

La Rota y la Signatura Apostólica, como Tribunales Eclesiásticos, solo tenían facultad para interpretar judicialmente las leyes, pero en la actualidad interpretaran judicialmente los Canones del Código. El Código Canónico atribuye al estilo y práctica de la curia romana el carácter de fuente supletoria de las leyes en general.

"Esta jurisprudencia ayuda a predecir con cierto grado de probabilidad cuál será la actitud judicial frente a determinadas constelaciones de hechos y argumentos, en relación con algún litigio concreto",⁶³

Las prácticas de los tribunales, tiene fuerza de ley cuando completan o interpretan la ley.

IV. LEGISLACION DEL ESTADO MEXICANO CON RELACION A LA IGLESIA.

El tema a abordar lleva una relación jerárquica de la legislación, otorgando mayor importancia a nuestra Carta Magna, así siguiendo una tradición liberal, haremos mención de los artículos constitucionales referentes a nuestro tema:

El artículo 3º, que en relación con la enseñanza, en la fracción I establece una exigencia de que la educación se mantenga ajena a cualquier

⁶³ Loc. Cit.

doctrina religiosa. En esta misma fracción se insertó la palabra "laica", la cual se debe aplicar a la escuela en donde la enseñanza prescinde de los religiosos. Así lo que se busca es que la educación oficial No privilegie alguna religión, pues esto afectaría la libertad de creencias.

El artículo 5º, establece la disposición que obliga al Estado a prohibir contratos que tengan por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona "por cualquier causa", dejando abierto el supuesto, (causa de trabajo, educación o voto religioso u otros).

El artículo 24, que dentro del espíritu liberal ratifica la libertad de creencias y, de acuerdo con la ley reglamentaria, imprime flexibilidad en la celebración de actos externos de culto público.

Se deja claro la distinción entre libertad religiosa y libertad de cultos, siendo la primera irrestricta, por pertenecer a la conciencia del individuo y la segunda supervisada por la autoridad por incidir en el ámbito del orden social.

El artículo 27, éste precepto permite que las iglesias y asociaciones religiosas puedan adquirir un patrimonio, pero, que a su vez se sujeten a un régimen fiscal ya que tienen su personalidad jurídica.

Así mismo pone la limitación señalando que puede adquirir, poseer y administrar los bienes indispensables para sus fines, los cuales no deberán ser económicos o lucrativos, sino espirituales.

Artículo 130, el contenido de éste, es entendible en razón de la historia, ya que la iglesia durante los siglos XVIII Y XIX con su poderío económico-político guiaba la vida de los individuos.

La tajante separación de Estado e Iglesia se presentó con las Leyes de Reforma, las cuales al transcurso del tiempo se plasmaron en la Carta Magna en una sola disposición.

Las características más importantes de este artículo son:

- a) Se le otorga personalidad jurídica a las asociaciones religiosas,
- b) La ley reglamentaria es la que establece requisitos y condiciones,
- c) Las asociaciones religiosas pueden poseer y administrar bienes,
- d) Se establece el derecho de los mexicanos para ejercer el ministerio de cualquier culto,
- e) Se reserva al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de religión.

LEY DE ASOCIACIONES RELIGIOSAS Y CULTO PUBLICO.

Publicada el 15 de julio de 1992, esta ley reglamentaria del artículo 130 constitucional, mantiene como ejes rectores de la relación Iglesia-Estado a los valores de libertad, igualdad, pluralidad y tolerancia, propiciando la convivencia pacífica y respetuosa entre los actores involucrados.

El Estado ha otorgado a las Asociaciones Religiosas un marco normativo que garantiza igualdad. "Corresponde al Gobierno de la República garantizar la libertad de creencias y de culto, como derechos humanos fundamentales... reitera la decisión inquebrantable... de preservar el ejercicio pleno de estos derechos, acatando y haciendo respetar las leyes"⁶⁴.

⁶⁴ Extracto del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000

Siendo esta ley, rectora de la cultura jurídica-religiosa, nos permite apreciar el ejercicio de la libertad religiosa por consecuencia el fortalecimiento del Estado de derecho, el cual promueve la equidad y el bien común.

Esta ley se compone de treinta y seis artículos distribuidos en cinco títulos, adicionando siete artículos transitorios. En consideración a la presente, al ser *pocos artículos hace entendible su contenido y específico su régimen.*

La presente ley difunde la normatividad aplicable como respuesta a las demandas del desarrollo de las propias Asociaciones Religiosas, y comprueba el estricto apego en materia religiosa al marco legal señalado por el Estado.

Reiterando que el multicitado ordenamiento jurídico es obra del Congreso de la Unión que tal como lo señala el artículo 130 constitucional tiene la facultad exclusiva de legislar en esta materia. Además debemos señalar que esta legislación establece que es de orden público, así como la mayoría de nuestros ordenamientos que cuentan con esta característica, pues, tienden a evitar desordenes que alteren la convivencia social, evitar desordenes jurídicos, garantizando una realización del derecho en forma armoniosa.

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

Este ordenamiento que establece las bases de la organización pública Federal, en su artículo 27 hace mención a nuestro tema, dentro del Título II:

"De las Competencias de las Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos y Consejería Jurídica del Estado Federal.

Art. 27.- A la Secretaría de Gobernación corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

Fracc. V. Cuidar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre culto religioso y disciplina externa, dictando las medidas que procedan".

Claramente señala el ordenamiento citado que lo referente en materia de religión corresponde en estudio y aplicación a la Secretaría de Gobernación.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE GOBERNACION.

Dentro del Capitulo I "Del ámbito de Competencia de la Secretaría", en su artículo segundo señala:

"Art. 2.- Para el estudio, planeación y despacho de sus asuntos, la Secretaría de Gobernación contará con los siguientes servidores públicos y unidades administrativas:

-Secretario

-Dirección General de Asuntos Religiosos".

De los servidores públicos de los cuales se sirve esta Secretaría encontramos al Secretario y al Director General de Asuntos Religiosos, que son los que están directamente ligados en nuestro tema por las funciones que tienen que desempeñar y que tienen incumbencia directa en lo que respecta a la materia de religión.

"Art. 9.- Corresponde a los Directores Generales:

V.- Asesorar técnicamente en asuntos de su especialidad a los servidores públicos de la Secretaría.

Art. 13.- Corresponde a la Dirección General de Asuntos Religiosos:

I.- Auxiliar al Secretario en el ejercicio de las atribuciones que las leyes y reglamentos le confieren a la Secretaría en materia de asuntos religiosos y vigilar el debido cumplimiento de dichos ordenamientos;

II.- Recibir, dictaminar y resolver las solicitudes de registro constitutivo de las iglesias y agrupaciones religiosas;

III.- Tener a su cargo los registros que preven las leyes en materia de asuntos religiosos y expedir las certificaciones, declaratorias y constancias en términos de las mismas;

IV.- Recibir y tramitar los asuntos que formulen las asociaciones religiosas sobre aperturas de templos, actos de culto público con carácter extraordinario, separación y renuncia de ministros y los demás previstos en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público y su reglamento;

V.- Emitir opinión sobre la procedencia de la internación y estancia en el país de los ministros de culto de nacionalidad extranjera;

VI.- Establecer la coordinación necesaria con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, para la tramitación, asignación y registro de los bienes propiedad de la Nación destinados a fines religiosos, así como de los representantes que las asociaciones religiosas designen como responsables de los mismos en los términos de las disposiciones aplicables;

VII.- Auxiliar al Secretario en la formulación de los convenios de colaboración que suscriba en materia de asuntos religiosos con los gobiernos de los Estados, Municipios y el Distrito Federal;

VIII.- Intervenir en los conflictos que sean planteados por las asociaciones religiosas, conforme a los procedimientos que señalan las disposiciones de la materia;

IX.- Participar en los trámites relativos al conocimiento de las infracciones a la Ley, su Reglamento y demás disposiciones de la materia e intervenir en la aplicación de las sanciones que resulten;

X.- Proponer los manuales y circulares que la Secretaría deba adoptar en materia de asuntos religiosos, y

XI.- Las demás funciones que las disposiciones legales y reglamentarias le atribuyan, así como aquellas que le confiera el Titular del Ramo."

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

En cuanto a este ordenamiento debemos señalar que es de aplicación supletoria y que rara es su aplicación en virtud de que la ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público se considera una ley completa en cuanto a sus procedimientos; pero también se debe hacer mención que ya ha sido utilizado en la práctica y que supletoriamente se ha aplicado en situaciones como lo relacionado con las pruebas ofrecidas por las partes.

Como ejemplo práctico señalaremos el artículo 197 de este ordenamiento que a la letra dice:

"Art. 197.- El tribunal goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas; para determinar el valor de las mismas, unas enfrente de las otras, y para fijar el resultado final de dicha valuación contradictoria; a no ser que la ley fije las reglas para hacer esta valuación, observando, sin embargo, respecto de cada especie de prueba, lo dispuesto en este capítulo."

Por lo que corresponde a este artículo en referencia a la alusión que hace de "Tribunal", lo podemos asimilar también como autoridad; por lo tanto, es la autoridad de la Dirección de Asuntos Religiosos la que tiene la facultad de decidir en cuanto a lo previsto en el Código Federal de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente a las lagunas de la ley de la materia.

V.- ANALISIS Y MODIFICACIONES AL ARTICULO 130 CONSTITUCIONAL.

Es sabido, que el Congreso Constituyente fue inaugurado el 1º de diciembre de 1916 por Don Venustiano Carranza. El artículo 130, que originalmente era el artículo 129 del proyecto de Venustiano Carranza, fue materia de largas discusiones y debates, así este proyecto quedó a consideración del Congreso Constituyente de Querétaro, donde se acogen algunas de las prescripciones contenidas en las adiciones y reformas de 1873.

El artículo 129, recogía principios sentados en la Reforma, establecía que los poderes federales tendrían la intervención que las leyes señalaran en materia de culto ; consagraba la separación Iglesia-Estado; desconocía la personalidad jurídica de las agrupaciones religiosas denominadas iglesias; el apoderamiento de los actos del estado civil principalmente el del matrimonio y la abolición de juramentos de carácter religioso y se sujetaban a las leyes que sobre la materia se dictaran.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Comisión presentó un nuevo proyecto del artículo 129 constitucional que se convirtió en el artículo 130 de la Ley Fundamental de 1917.

De este artículo se ha hablado mucho en relación a que su legitimidad y vigencia debería ser nula en razón de una incompleta conjunción parlamentaria, el artículo 130 fue aprobado el 29 de enero de 1917, y en relación a lo primero citado, Ignacio Burgoa Orihuela nos señala: "La inexistencia jurídica del multicitado precepto, derivada de su falta de votación y aprobación, le veda toda obligatoriedad y produce efectos muy graves al posibilitar la ingerencia del clero católico en las cuestiones políticas que no le deben incumbir. La prohibición del voto activo y pasivo para los ministros de los cultos es inoperante, así como la que

conserne a su factible asociación con fines políticos. En una palabra, tal inexistencia hace inaplicables todas las disposiciones que integran el consabido artículo 130 constitucional, que es obra de sólo cuatro de los diputados que compusieron la Comisión respectiva y no de la mayoría de los constituyentes. Tales diputados, por mas destacados que hayan sido, no tuvieron la representatividad del Congreso".⁶⁵

REFORMA CONSTITUCIONAL DEL ARTICULO 130.

Fue el presidente Carlos Salinas De Gortari, quien afirmó que el pueblo de México no quiere vivir en la simulación

El 10 de diciembre de 1991, un grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional presentó al pleno de la Cámara de Diputados, una iniciativa de reforma del artículo 130 constitucional. La necesidad de reformar dicho artículo culminó con la sustitución de este precepto, por uno casi nuevo; hacemos la aclaración del "casi" por que un párrafo quedó intacto y que más adelante señalaremos el porque de la no supresión de éste.

El 28 de enero de 1992, entró en vigor el nuevo artículo 130, con un nuevo espíritu, pero, sigue basandose en el principio de la separación entre el Estado y las Iglesias. El Estado se mantiene al margen de las creencias religiosas y respetuoso de éstas. Así México entra a la modernización dentro de la materia religiosa con normas constitucionales, sustentadas en una amplia tolerancia y respeto firme a las libertades.

Por lo que ya mencionamos en los párrafos anteriores, nos podemos percatar que el artículo en estudio no ha sufrido más que una reforma, pero que a la vez es muy importante, en virtud de que cambió de una manera

⁶⁵ Burgoa Orihuela Ignacio. Ob Cit pags 1011 y 1012

radical y que permanecía original desde 1917, modificando el sentimiento del Constituyente del '17.

El artículo 130 constitucional en su primer párrafo reafirma la separación entre iglesia y Estado, señalándolo expresamente ya que en el artículo 130 anterior a la reforma no lo expresaba, en virtud de que las iglesias carecían de personalidad jurídica. Además establece el sometimiento de las iglesias y agrupaciones religiosas ante la ley.

El párrafo segundo establece las bases para la regulación de la materia religiosa la cual es competencia del Congreso de la Unión. También señala que la ley reglamentaria, en este caso, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, deberá desarrollar y concretar las disposiciones señaladas en dicho artículo.

Se les reconocerá su personalidad jurídica siempre y cuando cumplan con los requisitos y obtengan su registro, los requisitos se encuentran enumerados en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, y el trámite correspondiente se realizará en las oficinas correspondientes de la Secretaría de Gobernación.

La autoridad se mantendrá al margen de la vida interna de las iglesias y asociaciones religiosas, esto con el propósito de respetar su personalidad y que las asociaciones religiosas puedan actuar libres sin presión del Estado. Así mismo se consagra el derecho de que los mexicanos y los extranjeros puedan ejercer el ministerio del culto siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la multicitada ley.

Los ministros se les considera personas comunes en el derecho del voto pero en cuanto a ser votados son considerados como ministros de la Iglesia, por

lo tanto no pueden ser votados, pero, con las restricciones que marca la ley reglamentaria de el artículo 130, si dejan el cargo con la anticipación y forma establecida podrán ser votados. Esto fortalece la democracia del país, ya que dejan a los sacerdotes tomar parte en desiciones importantes para la Nación como lo es el escoger a sus gobernantes, y en su caso el poder participar como futuro gobernante, si es que algún ministro deja su cargo y se hace apto al voto activo.

Se establece otra prohibición en cuanto a las asociaciones de los ministros de las iglesias que es respecto a los asuntos políticos, estos no pueden asociarse para discutir o intervenir en los asuntos políticos, que son competencia de los ciudadanos, los partidos políticos y el Estado en sí; también se establece que sin menoscabo de su libertad de expresión los ministros de las iglesias no podrán realizar proselitismo en favor de algún candidato o partido político. Por último no pueden ir contra las leyes del país, ni contra la instituciones que del Estado emanen, ni aprovechar , ni agraviar los símbolos patrios.

En el tercer párrafo se señala con claridad que los templos no se prestarán , ni se usarán para fines o reuniones políticas y que las agrupaciones políticas usen denominaciones con referencias de cualquier religión.

El párrafo cuarto permanece sin cambio alguno en virtud de que no tiene relación directa con la reforma de dicho artículo , dice así: "La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley". Este párrafo tiene su origen en el Congreso Constituyente de Querétaro en donde por impedir todo tipo de lenguaje eclesiástico se cambio la palabra promesa por la de juramento, con la intención de cambiar lo que sería el juramento ante Dios de cumplir una ley o una obligación, y se utilizó la palabra

promesa que en términos generales también es usada por la iglesia, para describir un ofrecimiento a Dios de ejecutar alguna obra piadosa.

El párrafo quinto señala los límites al derecho de heredar de los ministros del culto, señalando la limitación hasta el cuarto grado de parentesco, para heredar de alguien al que el ministro haya dirigido o auxiliado espiritualmente. Estas limitaciones van encaminadas a que los ministros, las comunidades religiosas no recuperen su poder económico, ya que con tantos bienes en poder de las iglesias pueden disponer de un poder incluso político.

El párrafo sexto nos indica algo muy importante en relación al tema de nuestro trabajo, que es el referente a la competencia de las autoridades administrativas respecto al estado civil de las personas. Esto significa que los actos respecto del estado civil como lo son : nacimiento, matrimonio, muerte, etc., solo son competencia de los órganos estatales competentes, los cuales deberán expedir las constancias necesarias para acreditar fehacientemente el estado civil de las personas. Esto se da a partir de que la iglesia era la que regulaba totalmente la institución del matrimonio y por lo tanto la celebración ante ella era la reconocida y daba como resultado que los cónyuges se sometieran a su autoridad. Era el matrimonio la institución más redituable para la iglesia tanto económicamente, como de eficacia de efectos sociales. Ahora con la reforma no se expresa que "el matrimonio sea un contrato civil", pero implícitamente lo señala al expresar que "los actos del estado civil de las personas son de exclusiva competencia de las autoridades administrativas".

Por último, se establece que las autoridades federales, de los estados y de los municipios, es decir, aquellas autoridades a las que la ley autoriza al ejercicio del poder público, en materia religiosa se someterán a la ley reglamentaria del artículo 130 constitucional. La ley reglamentaria en su artículo 25 señala:"

Corresponde al Poder Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Gobernación la aplicación de ésta ley. Las Autoridades estatales y municipales, así como las del Distrito Federal, serán auxiliares de la Federación en los términos previstos en este ordenamiento".

En resumen, y tomando en consideración que este había sido uno de los preceptos más atacados en la Constitución, era necesaria una renovación a dicho artículo. La reforma al artículo 130, o más bien dicho, el nuevo artículo 130 de la Constitución significa un gran avance respecto de las relaciones iglesia-estado. Cabe señalar que la reforma del artículo 130, también trajo consigo reformas de otros artículos como el 3 y el 27 constitucionales, que mucha relación tienen con el artículo 130 constitucional, respecto a la educación y a los bienes de la iglesia.

CAPITULO III.

EXPOSICION HISTORICA SOBRE LA FIGURA DEL DIVORCIO CIVIL.

I.- ETIMOLOGIA DE LA PALABRA DIVORCIO.

La palabra divorcio viene de la voz latina "Divortium" que a su vez viene de "divertere" que significa separar, apartar, desunir.⁶⁶

Partiendo de lo anteriormente dicho, tomando en consideración su acepción más genérica, y tomando en consideración su raíz etimológica, de aquí que el divorcio signifique: separación, desunión, senda, separación del camino real, etc. Sin embargo, poco a poco, el uso de esta palabra se fue dejando para indicar exclusivamente la separación de los esposos.

Don Joaquín Escriche, nos dice que la razón por la cual se denomina divorcio a la separación de los esposos es, "por la diversidad u oposición de voluntades del marido y de la mujer y por la diversidad de pensamiento (a diversitate mentium) ya que cada uno se va por su lado".⁶⁷

La palabra divorcio, tomada ya dentro de su connotación específica de separación de esposos, ha variado según la mentalidad, usos y

⁶⁶ Diccionario Latino-Español Etimológico. Raimundo de Miguel y E. Marqués de Morante

⁶⁷ Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Don Joaquín Escriche

costumbres de los pueblos que la han adoptado, es decir, que para algunos puede ser más restringida o más amplia.

El divorcio puede definirse como la ruptura de un matrimonio válido, viviendo ambos esposos. Pero aludiendo a aquellas legislaciones que declaran que el matrimonio es indisoluble, el divorcio viene a significar la separación de los esposos en cuanto a la habitación, pero no implica la ruptura de ese vínculo matrimonial. Pero también hay legislaciones que consideran la disolubilidad del matrimonio, por lo cual el divorcio implica la terminación del vínculo matrimonial, quedando los esposos en libertad de contraer nuevas nupcias.

Por lo ya señalado en los párrafos anteriores, de aquí se señala una diferencia entre el divorcio y nulidad de matrimonio, en virtud de que el segundo no existió legalmente.

Para indicar la separación de los esposos, la palabra divorcio, no ha sido la única que ha existido, sino que han existido otras.

La palabra "Repudio" fue usada en la legislación Mosaica para el pueblo Hebreo, y esta misma palabra pasó a la legislación Romana.

Sin embargo, la palabra divorcio, usada por los romanos se fue generalizando y su uso se hizo común para indicar toda clase de separación de esposos.

"El uso de la palabra divorcio fue adoptada también por la Iglesia católica y así las palabras separación y divorcio las encontramos en los libros

penitenciales de donde pasó después a las colecciones auténticas de las Decretales." ⁶⁸

Ahora bien, la connotación moderna de la palabra divorcio, viene de la Revolución Francesa, cuando por la ley del 20 de septiembre de 1792, se creó el matrimonio civil, quitándole a la Iglesia toda ingerencia en materia matrimonial.

Por causa de que las legislaciones modernas se han hecho menos rigurosas, la palabra divorcio ha adquirido un sentido despectivo. Por esta razón la Iglesia católica, para evitar confusiones y malos entendidos, ha dejado de usar este término, para utilizar otras expresiones, más propias de cada caso, como por ejemplo: nulidad, separación, dispensa del rato, etc.

II.- EPOCA PRIMITIVA ANTERIOR A TODA LEGISLACION.

La historia del divorcio, oscila entre dos extremos opuestos; considerarlo como una cosa privada o considerarlo como una pública o religiosa; además, creo que la posibilidad que se adopte se puede polarizar esta otra disyuntiva; el aceptar el divorcio o rechazarlo o bien adoptar actitudes un poco moderadas, pero en el fondo se acepta una u otra como principio.

Sin perfilar todavía el Status jurídico, que tal hecho aparejaba; desde los primeros tiempos de la humanidad se fue aceptado el divorcio como un hecho.

⁶⁸ Del Campillo Francisco G y Jaime M Mans Pugnau Derecho Matrimonial Canónico. Editorial Bosch Barcelona 1948 pág 117

La historia del divorcio corre paralela a la del matrimonio, porque partiendo de la acepción que se tenga del matrimonio, es decir, la seriedad, firmeza e indisolubilidad, de su nulidad o carácter sacramental, dependerá su mayor o menor facilidad para romper el vínculo creado por el matrimonio, y se admitirá el divorcio ya sea perfecto o vincular, o simplemente la separación de los cónyuges, sin quedar libres para contraer un nuevo matrimonio.

Cuando el matrimonio o sea esa unión natural del hombre y la mujer, se vuelve imposible y no puede realizar sus fines o sea; la procreación y educación de los hijos, la ayuda mutua y perfeccionamiento de los esposos, viene la separación o la desunión. La terminación de esta desunión es en una forma natural o primitiva el primer divorcio, fuera de toda legislación

La costumbre y la tradición de cada pueblo o tribu servían de normas para los ritos de las uniones físicas y sexuales entre hombre y mujer, ya que este tipo de unión en los tiempos más primitivos no se reguló por ninguna ley escrita.

Tomando en consideración al matrimonio como una cosa pública, éste, en su forma más primitiva, se presenta como anterior a toda legislación. Fustel de Coulanges señala al respecto: "la primera institución establecida por la religión doméstica fué, probablemente, el matrimonio".⁶⁹

No podemos negar que aún en los pueblos más remotos, la unión sexual y física del hombre y la mujer era antecedida de ciertas ceremonias y ritos religiosos, llamese sacrificios, cánticos o fiestas públicas, pero fue hasta la cesación de la vida nómada, y en virtud de las prolongadas estancias en lugares aptos para la agricultura, ganadería o pesca, cuando estas uniones comienzan a tener mayor estabilidad y permanencia.

⁶⁹ Coulanges, Fustel de. La Ciudad Antigua. Editorial Porrúa Novena edición México 1994 pág 26

La historia nos cuenta que en los pueblos bárbaros, completamente primitivos, no había estabilidad en la vida hogareña, esto a causa de los hombres dedicados a las armas y a la guerra, incluso cuando los hijos jóvenes crecían eran entregados al pueblo y estos continuaban con el oficio de las armas y la guerra.

En tiempos patriarcales, los maridos compraban a su mujer, así se determinaba que dependiendo de las posibilidades económicas del hombre, éste podía repetir en constantes ocasiones la operación, originándose así la poligamia.

Hasta lo expuesto aquí, no podemos hablar de un divorcio propiamente dicho, es decir la ruptura de un vínculo estable y permanente, ya que la unión física y sexual de hombre y la mujer, no es un matrimonio como tal sino que se reduce a una unión o relación mas o menos pasajera.

Tiempo después, cuando la religión presidio el hogar y las familias iniciaron la adoración a sus dioses y prácticas de culto a sus antepasados la unión física-sexual comenzó a revestir un carácter sagrado, permanente y estable, ocasionando mayor dificultad para su disolución. De aquí podemos iniciar la historia del divorcio como tal, ya que el matrimonio comienza a tener más reglas y sus creyentes se obligan a la potestad del mismo, haciendo más difícil su disolución.

III.- EL "REPUDIO" A TRAVES DE LA HISTORIA.

A) REPUDIO EN EL PUEBLO HEBREO. El divorcio entre los Hebreos tiene su origen en el repudio. Moisés encontró que la idea del divorcio en forma de repudio, estaba muy arraigada en los pueblos vecinos al pueblo escogido y que era el pueblo que él tenía que gobernar. En vista de esto Moisés, aunque hubiera

querido, no hubiera podido desterrar por completo y de raíz el repudio y así se limitó a reglamentarlo y restringirlo lo más posible.

El divorcio en forma de repudio, quedó limitado por Moisés al caso en que la mujer hubiera cometido una acción vergonzosa; según la descripción que se nos hace de él en "el Deuteronomio", en su capítulo 24, versículos del 1 al 4, que dicen:

"EL DIVORCIO. Cuando alguno escoja mujer y se case con ella, si no le gusta por haber hallado en ella alguna indecencia, le escribirá una constancia de repudio, se la entregará y la despedirá de su casa. La mujer una vez que ha salido de su casa, podrá casarse con otro hombre; pero en caso de que éste no la quiera y también le escriba una constancia o libelo de repudio, se lo entrega y la despida de su casa; o bien que haya muerto el último marido, aquel primer marido que la despidió no podrá volver a tomarla como mujer, después de ser envilecida; porque eso es abominable ante el Señor tu Dios, y no debes corromper la tierra que el Señor tu Dios te da en propiedad".

El eufemismo es algo vergonzoso o una acción vergonzosa, se refería claramente, según los exégetas, al adulterio.

Como se puede observar, se trata de un acto unilateral y arbitrario ejecutado por el marido en contra de la mujer. En vista de que el adulterio de la mujer se castigaba con la pena de muerte, Dios permitió el repudio a su pueblo como un mal menor, evitando males mayores como el homicidio de la mujer por parte del marido; en efecto, el pueblo Hebreo era muy propenso a sacrificar a las mujeres por muchas y distintas causas.

Ya fuese por capricho del hombre o porque en verdad no se hubiesen podido realizar los fines del matrimonio como la procreación y educación de los hijos, se producía la terminación en forma unilateral de la unión que se había formado.

El repudio era pues un privilegio del hombre, quien podía repudiar a su mujer; no así la mujer, ya que el hombre no podía ser repudiado. Este repudio no se hacía ante ninguna autoridad, puesto que ninguna autoridad había intervenido en el matrimonio, bastaba con que el hombre escribiera el libelo o constancia de repudio con la razón del despido y lo entregara a la mujer.

En tiempo de Cristo se había distorsionado tanto la interpretación de la ley, que se llegó al grado de la decadencia y las aberraciones, afirmando que si el hombre encontraba en su mujer algún defecto físico o moral podía repudiarla, y más bajo aún, sosteniendo que el simple hecho de que el marido encontrara una mujer más bonita que su mujer, éste tenía derecho a repudiarla.

La Biblia en el Nuevo Testamento expresa con relación al repudio a través de los textos de los Evangelios de San Mateo, San Lucas y San Marcos lo siguiente:

Según San Marcos: "En seguida se le presentaron los fariseos, quienes por probarlo le preguntaron si un marido puede repudiar a su mujer. El respondió: "¿Qué os mandó Moisés?" Ellos le dijeron: "Moisés nos permitió levantar un acta de divorcio, y repudiarla." Pero Jesús les dijo: "El os dictó esa ley a causa de la dureza de vuestro corazón; pero al principio de la creación (Dios) los hizo macho y hembra. Por lo cual dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y los dos serán una sola carne. De modo que ya no son dos carnes, sino una sola. Por tanto: lo que Dios ha unido, que el hombre no lo separe".

Los discípulos lo volvieron a interrogar en casa sobre esa misma materia. El les dijo: "El que repudie a su mujer y se case con otra, comete adulterio contra aquélla; y si la mujer se divorcia del marido y se casa con otro, es una mujer adúltera".

En el Evangelio a San Lucas se lee: "Todo aquel que se divorcia de su mujer y se casa con otra es un adúltero; y el que se casa con la mujer divorciada de tal marido es otro adúltero".

En el texto de San Mateo ya se encuentra una diferencia con los anteriores, porque autoriza el divorcio por causa del adulterio, señala:

"En seguida fueron a verlo unos fariseos, quienes por probarlo le preguntaron: "¿Puede uno repudiar a su mujer por cualquier motivo?" Jesús les respondió: "¿Pues qué, no habéis leído que el Creador al principio hizo al hombre macho y hembra, y que dijo: Por esa causa dejará el hombre a su padre y a su madre, se juntará con su mujer, y serán los dos una sola carne. De modo que ya no son dos, sino una sola carne. Lo que unió Dios, que no lo separe el hombre. Pero ellos le objetaron: "Entonces ¿por qué prescribió Moisés dar un certificado de divorcio para repudiarla?". Jesús les contestó: "Moisés os permitió repudiar a vuestras mujeres por la dureza de vuestro corazón; pero al principio no fue así. Y Yo os declaro que quien quiera que repudie a su mujer, a no ser por motivo de infidelidad, y se case con otra, es un adúltero; (y el que se case con la divorciada es otro adúltero)".

B) REPUDIO EN EL PUEBLO ROMANO. En Roma fue la religión doméstica la que vino a enseñar que la unión entre el hombre y la mujer era algo más que esa simple unión sexual.

"Esta religión ha enseñado al hombre que la unión conyugal es algo más que una relación de sexos y un afecto pasajero, pues ha unido a dos esposos con los firmes lazos del mismo culto y de las mismas creencias".⁷⁰

En la religión doméstica, la mujer abandona el hogar paterno y se dedica al hogar de su esposo, cambia de religión, la práctica de los ritos para integrarse a los de su esposo y de la familia de éste.

Al matrimonio lo acompaña la ceremonia religiosa y un rito más que podríamos clasificar como civil que era la "coemptio" que es una compra-venta ficticia que realiza el marido respecto de su mujer y que servía para adquirir la manus sobre la mujer. Esta ceremonia justificaba la entrega mutua del derecho sobre los cuerpos de los contrayentes.

El repudio romano, consistía precisamente en la cesación de uno de los elementos esenciales para la formación del matrimonio o sea la "affectio maritalis". Puesto que el matrimonio no estaba considerado como un contrato, su disolución no la consideramos como una terminación de contrato, sino como la disolución de un pacto muy especial. Dicho lo anterior deducimos que la institución del divorcio o repudio romano se realizaba con absoluta libertad. Se establecieron dos clases de divorcio dependiendo del tipo de matrimonio que se había realizado.

1) En el matrimonio CUM MANU la mujer no podía solicitar el divorcio a su marido, pero el marido con el repudio daba fin a la manus por *Confarreatio* en una ceremonia contraria, la *Diffarreatio*, que consistía en la declaración de voluntad de separarse marido y mujer y dejaba de producir los efectos entre los cónyuges. "El derecho romano permitía fácilmente disolver el matrimonio por *coemptio* o por *usus*; pero la disolución del matrimonio religioso era

⁷⁰ *Ibid Ob Cit* pág 30

difícilísima. Para tal ruptura se necesitaba otra ceremonia sagrada, pues sólo la religión podía desunir lo que la religión había unido. El efecto de la *confarreatio* sólo podía ser destruido por la *diffarreatio*.⁷¹

II) En el matrimonio *SINE MANU* se consideró un estado de hecho, ya que éste se realizaba supuestamente con el consentimiento de los esposos, terminaba el matrimonio dando lugar al divorcio por mutuo consentimiento o *bona gratia*, cuando el marido y mujer o uno de ellos lo daba por terminado. Esto ocurrió *al final de la República*, la mujer podía también repudiar a su marido haciéndolo renunciar a la "manus" con el acto de la "remancipatio".

La práctica del divorcio libremente entre esposos, no estuvo subordinada a ninguna forma especial ni causa determinada, por lo que no intervenía la autoridad pública en Roma, en la celebración o disolución del matrimonio, *pero con la corrupción de las costumbres*, el divorcio en forma de repudio, fue una forma que el hombre usaba a su antojo.

En el plano religioso, el divorcio por medio de la *diffarreatio*, equivalía a la separación de un miembro de un culto religioso, al que había entrado por la voluntad del marido, con el fin de darle al marido continuadores de ese culto en la persona de los hijos; *por esta razón*, cuando la mujer era estéril se imponía el divorcio para que el marido pudiera tener descendencia, y que los hijos del hombre pudieran continuar el culto doméstico que él mismo había adquirido de su progenitor y en su caso admitir en su culto familiar a su futura esposa continuando su religión doméstica.

C) *REPUDIO EN EL PUEBLO GERMANICO*. En el derecho germánico, el matrimonio se realizaba mediante el rapto de la esposa, por lo mismo no había

⁷¹ *Ibid.* Ob. Cit. Pág 31

ninguna ceremonia religiosa que precidiera el matrimonio, como en Roma que existían los esponsales. Posteriormente, el matrimonio tomó la forma de una compra-venta, en la cual, el novio fungía como comprador y los padres de la novia como vendedores, y el objeto de la venta era la "munt" sobre la mujer o sea la potestad que ejercían los padres sobre la hija. El marido queda obligado a pagar el precio de la venta o hacer una donación en forma de retribución en señal de gratitud. En palabras concretas Galindo Garfias señala: "En el derecho germánico antiguo, el divorcio podía tener lugar por medio de un convenio entre el marido y los parientes de la mujer".⁷²

A consecuencia de esa potestad que adquiría el marido sobre su mujer, parecida a la "manus" en el derecho romano, el marido tenía un derecho de repudio sobre su mujer.

Después de la invasión del imperio romano por los bárbaros, el divorcio se pudo celebrar por mutuo consentimiento de los esposos, se admitió el divorcio por mutuo consentimiento, se trató de una terminación bilateral de un pacto, o de una especie de compra-venta; sin embargo no se trataba como contrato, pues el matrimonio no tenía aún ese carácter.

El derecho germánico, conoció después el divorcio por declaración unilateral del marido, quien tenía la facultad de abandonar a su mujer en dos casos: por la infidelidad de la esposa que fuese comprobada, que se puede resumir que se trataba del adulterio; o por la imposibilidad de procrear o darle hijos al marido, es decir, por esterilidad.

D) REPUDIO EN EL DERECHO CANONICO. La expansión del cristianismo, dentro del imperio romano, hizo que poco a poco se fueran cambiando

⁷² Galindo Garfias Ignacio Derecho Civil Editorial Porrúa Séptima edición México 1985 pág 579

algunas instituciones sociales y que el derecho mismo se viera afectado por esos cambios.

Al principio del siglo segundo de nuestra era, el cristianismo estaba prohibido en el imperio romano; sin embargo, a pesar de esto, los historiadores afirman que se han encontrado documentos de la época que ya señalan que el cristianismo ya se encontraba muy difundido. No obstante la dura oposición, el cristianismo logró infiltrarse en todo el imperio romano y comenzó a cambiar el orden social establecido.

El Cristianismo postulaba como principio fundamental, la fe y el culto a un solo Dios, único y personal, creador de todo el universo; en contradicción el Derecho Romano siempre había admitido el politeísmo. Así el matrimonio era predicado por la nueva religión, como monogámico e indisoluble, siguiendo las instrucciones de Cristo; no sin algunas dudas y controversias entre los mismos representantes de la Iglesia acerca de la excepción por causa de adulterio.

Los primeros emperadores cristianos no suprimieron el divorcio, ya que se trataba de una práctica arraigada por el pueblo romano y se conformaron con restringirlo. Poco a poco, la autoridad de la Iglesia fue prevaleciendo en materia matrimonial sobre la autoridad civil llegando a considerar que esta materia era exclusiva competencia del Tribunal Eclesiástico.

El concilio de Trento señaló fundamentalmente la indisolubilidad del matrimonio basado en la palabra de Cristo. Sin embargo la iglesia seguía aceptando el llamado "Privilegio Paulino".

El Canón 1141 del Código Canónico señala: "El matrimonio rato y consumado no puede ser disuelto por ningún poder humano, ni por ninguna causa

fuera de la muerte". Pero el Derecho Canónico señala que el matrimonio no consumado puede ser disuelto: por la profesión solemne en una orden religiosa y por dispensa del Jefe Supremo de la Iglesia.

"La reforma protestante (siglo XVI) admitía el divorcio, fundandose originalmente en el texto de San Mateo: solo en el caso de adulterio. Después el protestantismo agrego el abandono y la simple declaración unilateral de la voluntad".⁷³

Martín Lutero fue el primer protestante que se opuso a la indisolubilidad del matrimonio y a su consideración como sacramento, diciendo que esta materia pertenece al poder temporal y admitiendo el divorcio solo en caso de adulterio o deserción, entendiendo por deserción cuando la mujer se negaba a hacer vida marital con el esposo. Calvino también admitió el divorcio por adulterio y deserción maliciosa.

El matrimonio se declara estrictamente monogámico e indisoluble; la Iglesia pone impedimentos que la legislación civil se apropia y en los siglos IX y X el poder de la Iglesia acapara la autoridad para legislar sobre el matrimonio y su disolución.

El divorcio tanto en su forma de repudio, unilateral como bilateral o por mutuo consentimiento quedó del todo abolido por la Iglesia.

Habiendo cambiado la concepción del matrimonio tenía que cambiar también el concepto del divorcio. El matrimonio se declara un contrato elevado a la calidad de sacramento, monogámico e indisoluble; el divorcio por voluntad de las partes queda abolido y cualquier cuestión de separación

⁷³ Ibid pág 579

matrimonial o nulidad canónica-matrimonial tiene que recurrirse a la autoridad del representante de la Iglesia. Es decir que deja de ser un negocio privado de los esposos y pasa a ser competencia de la iglesia.

La nulidad canónica matrimonial, hacía las veces de un divorcio ya que por ella quedaban los esposos en libertad de contraer nuevas nupcias; sin embargo, la nulidad canónica matrimonial, nunca podrá considerarse como un verdadero divorcio, ya que la nulidad no tiende a romper el vínculo matrimonial válido, sino que se concreta, a declarar la no existencia de ese vínculo.

La Iglesia proscribió el divorcio y trató de hacer respetar el lazo conyugal rodeandola de publicidad y solemnidad.

E) REPUDIO EN FRANCIA A PARTIR DE LA REVOLUCION FRANCESA. Debemos aclarar que a partir de esta época ya podemos hablar de un divorcio en su concepción moderna, tal y como ha sido abrazado por la mayor parte de las legislaciones de los estados modernos, incluyendo México.

Se originó en la Revolución Francesa como consecuencia del cambio de ideas y de haber perdido la iglesia su autoridad sobre esta materia, al crearse el matrimonio civil. Fue la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa, que declaró al matrimonio como una institución civil, idea que fue sugerida por el grupo jacobino, para restarle a la Iglesia todo el poder, toda jurisdicción sobre el mismo.

"En efecto, la constitución de 1791 formuló el principio del matrimonio como contrato civil y la ley del 20 de septiembre de 1792 amplió este

principio, creando las oficinas del Estado Civil, mientras tanto, numerosos matrimonios se habían celebrado ante notarios"⁷⁴

En efecto, al establecer esta ley que el matrimonio no era más que un contrato civil de la exclusiva competencia del Estado y que se podía disolver de la misma manera como se disuelven los demás contratos civiles, quedaba plenamente admitido el divorcio civil que se definió de la siguiente manera: "El acto por el cual, el magistrado o autoridad civil competente, declara en nombre de la ley, libres a los esposos unidos por un vínculo matrimonial válido, quedando en libertad de contraer nuevas nupcias"⁷⁵

La amplitud de esta ley fue tal que no sólo se concedió el divorcio por muchas causales determinadas por la ley, sino que se legó al extremo de admitirlo por mutuo consentimiento, alegando la conocida causal de incompatibilidad de caracteres.

En 1795 en el Código Civil Francés, aparece el divorcio como un remedio para evitar mayores males. También se reglamentó la separación de cuerpos que no se había puesto en la primitiva ley de divorcio de 20 de septiembre de 1792. Esta innovación fue sin duda por causa de la protesta de los católicos; que también obtuvieron un triunfo ya que el divorcio demandado por uno de los esposos por incompatibilidad de caracteres fue suprimido.

Habiéndose restituido la monarquía; la Iglesia volvió a ser la religión del Estado y el divorcio quedó de nuevo abolido según la ley del 8 de mayo de 1816. Pero de nuevo en 1830 se le quitó a la religión católica su carácter de religión oficial del estado y como consecuencia de esta medida se volvió a permitir

⁷⁴ Planiol Marcel Tratado Elemental de Derecho Civil Editorial M Capca Puebla, México Tomo I. Pág 383

⁷⁵ Ibid pág 384

el divorcio. Y es en 1884, cuando el divorcio toma formas actuales, es decir, en cuanto a forma, causales, procedimientos, y da bases a las legislaciones actuales para adquirir el divorcio como tal.

IV.- EL MATRIMONIO Y SU DISOLUCION EN EL DERECHO ROMANO.

En época primitiva cuando no había legislación alguna, es decir, los tres primeros siglos de la historia de Roma, el derecho en su totalidad es consuetudinario, su única fuente de derecho Privado son los usos en vigor de los fundadores de la ciudad, por ende debemos entender que esos usos eran las costumbres de los antepasados.

En el tema referido, en esta época, lo más frecuente en la unión de los esposos era la "Manus", que fortalecía al matrimonio, ésto es, "Justae Nuptiae". Las formas como se podía establecer la "manus" eran tres: a) "Usus", b) "Coemptio" y, c) "Confarreatio".

La manera más antigua de adquirir la "manus", era el "usus", o sea por posesión o uso continuado de la mujer por un año por parte de su marido. Para escapar de la manus la mujer debía pasar tres noches cada año fuera del techo conyugal y así interrumpir esta posesión.

La "Coemptio", que como su nombre lo indica, es una especie de compraventa ficticia que realizaba el marido sobre su mujer.

Por último la "Conferreatio", que era una ceremonia religiosa que consistía en un sacrificio ofrecido por el marido, ante el fuego del hogar y al que participaba por primera vez la esposa, quedando así incorporada al culto de su marido.

El matrimonio romano, podía ser disuelto de tres formas: a) Por la muerte de uno de los esposos, b) Por la pérdida de la capacidad o "Capitis Diminutio" de uno de ellos, y c) por el divorcio propiamente tal a manera de repudio, unilateral al principio, y después admitido también en forma bilateral o por mutuo acuerdo.

A) LEY DE LAS DOCE TABLAS.

Según los autores, el divorcio perfecto en forma de repudio, quedó legalmente admitido en Roma por una disposición que estaba incluida en la Ley de las Doce Tablas.

También suele aducirse como fundamento de esta afirmación, el que la ley "Julia de Adulteris" que reglamentaba los divorcios estaba tomada en un comentario de Gayo sobre la Ley de las Doce Tablas.

Sin embargo, repetimos, que no obstante de estar admitido el divorcio aun legalmente por la Ley de las Doce Tablas, las costumbres severas de esta época, hicieron que los divorcios fueran muy raros.

B) EN LA REPUBLICA.

Con la corrupción de costumbres y como fruto de esta degeneración, el divorcio se empezó a generalizar, siendo criticado por los historiadores de esta época por la facilidad con la que se disolvían estos matrimonios.

En la jurisprudencia de este tiempo, se puso el principio de que puesto que el matrimonio se contraía por el libre consentimiento de los contrayentes, por este mismo motivo también podía disolverse.

En relación con lo anterior debemos decir, que el matrimonio en el derecho romano, no estaba considerado como un contrato, ya que los contratos estrictamente tales, se reducían a las cuatro categorías siguientes: Verbales, Escritos, Reales y, Solo Concensu. Así cualquier otro convenio, no comprendido dentro de las cuatro formas anteriores, quedaba reducido a la categoría de simple pacto.

El matrimonio romano, no se perfeccionaba por el simple consentimiento inicial de los esposos, sino que requería la intensión permanente y continua de ser esposos, a esta intensión los romanos le llamaron "Affectio Maritalis". El matrimonio por tanto se componía de un elemento esencial subjetivo, que es la intensión de ser esposos, que debía de continuarse por toda la vida; y un segundo elemento esencial objetivo, que era la comunidad de vida o sea el vivir juntos.

El divorcio pues, consistía en la cesación de la "Affectio Maritalis". No era fácil saber cuando una separación de los esposos era divorcio y cuando no, ya que esto dependía de saber si había cesado o no la "Affectio Maritalis". A causa de esta concepción del divorcio, fue muy difícil para los romanos, entender las nuevas leyes sobre el divorcio, que venían a reglamentarlo y a restringirlo. Los romanos no entendían, como no obstante de haber desaparecido la "Affectio Maritalis", por mandato de ley debían continuar el matrimonio.

En la celebración del matrimonio no intervenía el Estado, por lo tal quedaba fuera del "Ius Civile". Como resultado de esto, el divorcio era un asunto privado que no debía exigir ninguna forma.

Las causas del divorcio en esta época eran tres: el adulterio, la malogración de la prole y, el robo llamado sustracción de las llaves.

C) EN EL IMPERIO.

Con la llegada del Imperio considerablemente incrementó la corrupción de las costumbres y junto, con esa corrupción de costumbres se aumentó la práctica del divorcio por o cual, se sintió la necesidad de poner un límite a todo ésto. Se expidieron leyes sobre el divorcio, para reglamentar su práctica y castigar su abuso. Tenemos así la "Ley Julia de Adulteris" y la "Ley Popea".

Según esta legislación había tres clases de divorcio:

I) El bilateral, o sea cuando ambos cónyuges estaban de acuerdo.

II) El unilateral o "Bona Gratia", como su nombre lo indica era aquel divorcio que provenía de una de las partes pero debía ser por causa justa. En este tiempo se consideraba causa justa al ordenamiento sacerdotal a la esterilidad de la mujer, la ancianidad o alguna enfermedad.

III) El unilateral pero culpable, era el divorcio pedido por una de las partes, por haber cometido el otro un crimen o delito. Si el culpable era el marido, éste estaba obligado a restituir la dote a la esposa y se le tachaba con una nota que era una especie de difamación; si era la mujer la culpable, perdía el derecho de dote.

El divorcio sin ninguna causa y sin mediar ningún delito o culpa de una de las partes se consideró como un simple adulterio.

Bajo el Imperio de Justiniano se pudo establecer otra clasificación, que es la siguiente:

I) Divorcio por mutuo consentimiento, esta clase de divorcio como ya vimos, era permitido; sin embargo Justiniano lo llegó a prohibir. En este caso, los cónyuges divorciados quedaban condenados perdiendo todos sus bienes en favor de sus hijos o de sus padres.

II) El divorcio unilateral "Bona Gratia", se consideró lícito siempre que hubiese una causa justa determinada por la ley, así se señalan tres causas: a) La elección de la vida monástica de uno de los cónyuges, b) La impotencia del hombre prolongada por más de tres años y, c) la prisión de uno de los esposos.

III) Divorcio unilateral sin causa establecida por la ley, estaba prohibida, por lo tanto tenía una sanción, pero seguía siendo válido. Las penas para esta clase de divorcio ilícito, era el retiro forzoso del cónyuge culpable a un convento y la pérdida de las donaciones.

Hay que hacer notar, que a pesar de las limitaciones, el concepto de matrimonio no cambió y fue por la influencia del cristianismo que cambio la idea que se tenía del matrimonio, hasta llegar a poner la indisolubilidad del mismo como una característica esencial. Esto fue hasta la edad media, ya que en este tiempo, bajo Justiniano, siguió vigente el conocido principio romano: "La disolubilidad de cualquier institución humana". Por tanto siguió siendo admitido el divorcio perfecto o vincular.

V.- LA INTERVENCION DEL CRISTIANISMO Y DEL DERECHO CANONICO.

Como es bien sabido, dos acontecimientos o fenómenos fueron los que de manera especial vinieron a afectar las bases del derecho. Estos dos acontecimientos de índole muy diversa, fueron por una parte la llamada invasión de los barbaros y por otra la influencia del cristianismo.

La expansión del cristianismo, hizo que poco a poco se fueran cambiando algunas instituciones sociales y que el mismo derecho se viera afectado por estos cambios. El cristianismo estaba prohibido a principios del segundo siglo de nuestra era; sin embargo, a pesar de esto, encontramos en los documentos de aquella época que ya se encontraba bastante difundido.

No obstante la dura oposición, el cristianismo logró infiltrarse y comenzó a cambiar el orden social establecido. Postulaba como principio fundamental, la fe y el culto a un solo Dios.

Es el caso, que la conversión del Emperador Constantino al cristianismo favoreció mucho a la nueva religión, llegando en este tiempo los obispos a tener una autoridad casi judicial. La caída del imperio romano trajo consigo un gran desorden en todas las instituciones sociales; pero la iglesia aprovecho esta circunstancia y cobro mayor fuerza. Después viene la conversión al cristianismo de reyes germánicos y estos pueblos entonces tienen mayor respeto a la autoridad de los obispos.

El cristianismo viene a realizar una influencia decisiva en el seno de la sociedad, ya que la familia obtiene una modalidad en matrimonio, en el sentido de que éste adquiriría un carácter indisoluble, ya que las doctrinas de Cristo le atribuían un origen divino.

No trataba el cristianismo dentro de su propia influencia establecer una sociedad nueva sino más bien pensó en dar a la sociedad existente una visión correcta acerca de los verdaderos deberes que hasta entonces se encontraban descentrados de su finalidad, pues la finalidad del hombre cristiano estaba expuesta a las mismas doctrinas de Jesús, quien enseñó, que el matrimonio era una unión indisoluble del hombre y la mujer.

De manera que el cristianismo se pronunciaba con los propósitos de establecer un derecho capaz de asistir a los hombres en sus relaciones privadas, que tratándose del matrimonio éste debía ser indisoluble tal como lo preconizó el Derecho Canónico; en otras palabras el divorcio no tenía ninguna aceptación y por el contrario quedaba prohibido estrictamente.

La jurisdicción de los obispos sobre los asuntos matrimoniales tomo mayor fuerza aun sobre la autoridad civil y se le llego a considerar como materia exclusiva del tribunal eclesiástico. Así el matrimonio comienza a regirse por los preceptos del Derecho Canónico, por lo tanto la disolución de ese vínculo tendría que llegar a esa misma competencia que era la iglesia.

Así el fundamento cristiano que le asiste y que es la base del Derecho Canónico, se desprende de los Sagrados Evangelios: Mateo, Marcos y Lucas.

Los reformistas atacaron la infalibilidad del Papa, y declararon públicamente que Dios no podía desconocer las debilidades y flaquezas humanas, por lo tanto, el matrimonio había de ser considerado como un vínculo temporal y disoluble.

Así pues llegamos a observar que la legislación en cuestión de matrimonio y su disolución siempre ha pasado por la autoridad eclesiástico, y que vino a perfeccionarse en la autoridad civil, así la intervención del cristianismo y del derecho canónico queda plasmada en cuanto a la materia del matrimonio que inicio con preceptos del Derecho Canónico y que las legislaciones civiles hicieron suyos después. Lo mismo ocurre en cuanto a los impedimentos puestos por la iglesia que de la misma manera hace suyos la legislación civil. Por lo cual el cristianismo y el derecho canónico justifican su intervención en cuanto al tema que tratamos.

CAPITULO IV

LEGISLACION CIVIL DEL MATRIMONIO Y DEL DIVORCIO.

MATRIMONIO

I.- MATRIMONIO. CONCEPTO.

Al desarrollar el tema del divorcio, es necesario definir en primer lugar a su antecedente inmediato, que es la Institución Jurídica del Matrimonio. Siendo una institución fundamental del derecho, de la religión y de la vida en todos sus aspectos, es quizás una de las más antiguas, puesto que, la unión natural de la primera pareja humana surge en todos los estudios que el hombre investiga como origen de la vida.

La palabra matrimonio deriva de la voz latina "Matrimonium", derivado a su vez, de Matri, genitivo de Mater, Madre; y de Manus, cargo u oficio de madre; esto en relación a que es la madre la que determina el vínculo del parentesco y por la certidumbre de la filiación agregando que es la mujer quien tiene las mayores obligaciones en el matrimonio. "Por su gran autoridad y ciencia, citaremos otras cuatro etimologías posibles indicadas, en la Suma Teológica por Santo Tomás: I. De "Matren Muniens", defensa de la Madre; II. De "Matren Monens", porque previene a la madre que no se aparte del marido; III. De "Matre Nato", por

cuanto la mujer se hace madre del nacido; IV. De "Motos y Materia", porque al ser dos en carne una, forma los cónyuges o matrimonio una sola materia."⁷⁶

Ahora bien son tres las acepciones jurídicas de este vocablo. La primera, se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; la segunda, al conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión; y la tercera, a un estado general de vida que se deriva de las dos anteriores. De ahí se puede afirmar que el matrimonio es un conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente, a consecuencia de un acto jurídico solemne. Esto a pesar de que el artículo 130 constitucional lo trata, aunque no expresamente como un contrato civil, al señalar que todos los actos referentes al estado civil de las personas serán competencia de la autoridades administrativas, y derivado de la reforma sufrida en este artículo, ya que anteriormente sí lo señalaba y lo definía como un contrato civil.

En cuanto a su naturaleza jurídica, la doctrina ha elaborado varias teorías, tres de ellas derivan de las acepciones arriba señaladas, es decir, acto jurídico, institución y estado general de vida.

Teoría del matrimonio-contrato; en México encuentra su fundamento en el artículo 130 de la constitución a pesar de que dicho artículo es el resultado de circunstancias históricas de un momento determinado, como lo fue el interés de evitar que la iglesia siguiera teniendo el control sobre dicha institución, interés que refleja claramente la ideología de la Revolución Francesa. En esta teoría el matrimonio es un acuerdo de voluntades que produce derechos y obligaciones entre los cónyuges y sus hijos.

⁷⁶ Diccionario de Derecho Usual Guillermo Cabanellas Novena edición Tomo II Editorial Heliasta S R L Buenos Aires. 1976.

Teoría del matrimonio-contrato de adhesión; en los contratos de adhesión, una de las partes impone a la otra los derechos y obligaciones derivados del mismo contrato, en tanto que, en el matrimonio ninguna de las partes por si misma, puede imponer a la otra derechos y obligaciones propios de tal estado civil. Se explica, que es el Estado quien impone el régimen legal del matrimonio y los consortes simplemente se adhieren a él.

La teoría del matrimonio-acto de poder estatal; explica que la voluntad de los contrayentes no es más que un requisito para el pronunciamiento que hace la autoridad competente en nombre del estado, haciendo la aclaración que en este caso nos referimos al juez del registro civil quien será el que declare unidos a los consortes en nombre de la sociedad y de la ley, esta teoría es válida para países como México en los que la solemnidad es un elemento esencial en el matrimonio.

En cuanto a su definición: "El Código de Napoleón reprodujo la definición que Portalis dió del matrimonio: "Es la sociedad del hombre y la mujer, que se unen para perpetuar su especie, para ayudarse mutuamente para llevar el peso de la vida y para compartir su común destino".⁷⁷

Planiol nos dice del matrimonio: "Que es el acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no pueden romper por su voluntad"⁷⁸

"La institución del matrimonio esta formada por un conjunto de reglas de derecho, dice Bonnecase, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos una organización social y moral, que corresponda a las

⁷⁷ Galindo Garfias Ignacio Ob. Cit. pág. 472

⁷⁸ Ibid. pág. 473

aspiraciones del momento, a la naturaleza permanente del mismo y a las direcciones que le imprime el derecho.

El matrimonio es un acto solemne que produce una comunidad de vida entre el hombre y la mujer y crea un vínculo permanente, pero disoluble, bien por la voluntad de los cónyuges bien por la disposición de la ley.⁷⁹

Para Rafael de Pina, el matrimonio es: "El acto bilateral solemne que produce entre las personas de diferente sexo, una comunidad de vida destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntaria aceptada por los cónyuges."⁸⁰

De las anteriores definiciones se puede resumir que de la realización del matrimonio, nacen a partir de ese momento derechos y obligaciones para los contrayentes y que permanecerán vigentes hasta que la voluntad de los cónyuges lo deseen o cuando mediante autoridad competente la ley disponga su extinción.

II.- ANTECEDENTES.

A) SOCIEDADES ANTIGUAS. En las sociedades más antiguas la unión del hombre y la mujer cumple con el cometido al obtenerse los fines primordiales como lo es, la procreación y la ayuda mutua, pero sin ser un matrimonio. Se trata de una unión natural, puesto que se basa en la misma naturaleza o sea en la diferencia de los sexos, que viene de la misma creación.

⁷⁹ Bonnecase, Julian. Citado por Galindo Garfías Ignacio Ob. Cit. pág. 477

⁸⁰ De Pina, Rafael Tratado Elemental de Derecho Civil. Editorial Porrúa pág. 314

Pero no es suficiente la procreación de los hijos y la ayuda mutua, ya que ésto se puede obtener aún fuera del matrimonio. Se requiere que la unión del hombre y la mujer sea permanente y estable; no basta una simple unión pasajera, ya que el fin mismo del matrimonio o sea la procreación y educación de los hijos, debe comprender tanto su desarrollo físico y corporal, como su perfeccionamiento espiritual, y esto requiere que la unión del hombre y la mujer sea permanente y estable.

Como ya lo hemos señalado el matrimonio viene a ser considerado como tal a partir de que se implanta la religión domestica. Cuando se le atribuye cierta solemnidad al hecho de la unión, cuando es participe cierta autoridad religiosa primero y poco después civil.

Pero en el capítulo a tratar, el antecedente que nos interesa es el del matrimonio en nuestro país, así que para iniciar trataremos las sociedades precoloniales de nuestro territorio.

En la época precolonial al matrimonio se le tenía en muy alto concepto, ya que era la base de la familia. Era un acto de exclusividad religiosa y que si no se celebraba con las ceremonias del ritual, carecía de validez. "Los mexicanos acostumbraban la poligamia, principalmente los nobles y los ricos; pero entre todas las mujeres distinguían a la legítima, que era aquella con quien se habían casado según las formalidades requeridas para el matrimonio."⁸¹

A pesar de que en el matrimonio no intervenían la autoridad pública ni los sacerdotes, tenía un valor legal indisoluble, y quienes se casaban con las costumbres y formalidades requeridas, se les consideraba como marido y mujer.

⁸¹ Orozco y Berra Citado por Mendieta y Nuñez Lucio. El Derecho Precolonial Editorial Porrúa, S A Cuarta edición México 1981 pág 91

Pero no en todos los pueblos era lo mismo, tenían similitudes pero también ciertas diferencias, por ejemplo: los mayas si requerían la intervención de un sacerdote, los tlaxcaltecas además de las formalidades agregaban ciertos sacrificios a sus ceremonias, pero de lo anterior concluimos que en el México antiguo el matrimonio era una institución revestida de religión.

Así se mantuvo durante la Colonia, pues con todo y la traída del cristianismo, los pueblos como raza con costumbres no abandonaron sus ideales y aunque cierto sector de pueblos se vió influenciado por los españoles otro tanto no lo fué.

Pero las ideas cambiaron, los pueblos se fueron sometiendo, el Derecho Canónico contribuyó para regular el matrimonio y la Colonia Española se adaptó a esas costumbres y leyes que provenían del Reino Español.

El sistema jurídico que rigió en México después de la independencia, muchas veces no se inspiró en las leyes y costumbres que hasta ese momento habían estado vigentes en la Nueva España. Se trataba, al menos por nuestros legisladores, de borrar el pasado y expedir nuevas leyes que en muchos casos eran del todo ajenas a nuestra tradición.

Las tendencias más marcadas de este nuevo régimen fueron la antirreligiosa y la de un falso concepto de igualdad. Durante la Colonia, en relación con el matrimonio, las normas fueron las mismas que rigieron en España, que en el fondo eran las mismas del Derecho Canónico; por lo cual el matrimonio era indisoluble y el divorcio vincular estaba prohibido dando solo oportunidad a la separación de cuerpos.

Desde un principio se mostró una tendencia antirreligiosa que fue creciendo hasta terminar con un extremado laicismo, en las Leyes de Reforma, estableciendo la separación de la Iglesia y el Estado y creándose el matrimonio civil, fuera de la competencia de la Iglesia. Se inicia en ese momento la dualidad jurídica en esta materia que hasta la fecha impera.

En evolución histórica de estas ideas, tomaremos la ley del matrimonio del 23 de julio de 1859, en virtud de ser la primera legislación de la materia en especial.

B) LEY DEL MATRIMONIO DEL 23 DE JULIO DE 1859.

Dentro de las legislaciones del siglo XIX se menciona esta Ley expedida por Don Benito Juárez, en la cual se secularizan los actos civiles, obviamente entre ellos el matrimonio, quitándole su carácter sacramental que le otorgaba el Derecho Canónico que hasta ese momento eran las leyes que regían, y dando con ello base a la posibilidad de establecer el divorcio vincular que vino a convertirse en realidad hasta el año de 1914 con la expedición de la Ley del Divorcio Vincular, promulgada por Don Venustiano Carranza.

"Excmo. Sr.

El Excmo. Sr. Presidente Interino Constitucional de la República, se ha servido dirigirme el decreto que sigue:

El C. Benito Juárez, Presidente Interino Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a todos sus habitantes, hago saber que considerando:

Que por la independencia declarada de los negocios civiles del Estado, respecto de los eclesiásticos, ha cesado la delegación que el soberano había hecho al clero para que con sólo su intervención en el matrimonio, este contrato surtiera todos sus efectos civiles.

Que resumiendo todo el ejercicio del poder en el soberano, éste debe cuidar de que un contrato tan importante como el matrimonio, se celebre con todas las solemnidades que juzgue convenientes a su validez y firmeza y que el cumplimiento de estas le conste de un modo directo y auténtico:

He tenido a bien decretar lo siguiente:

Art. 1.- El matrimonio es un contrato civil, que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece esta ley, se presenten ante aquellas y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio.

Art. 2.- Los que contraigan el matrimonio de la manera que expresa el artículo anterior, gozan de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados.

Art. 4.- El matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente por algunas causas expresadas en el artículo 21 de esta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otras personas.

Art. 20.- El divorcio es temporal y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados.

Art. 21.- Son causas legítimas para el divorcio:

1.- El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen; o cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento; más en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse

del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme a las leyes. Este caso, así como el de concubinato público del marido, da derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio.

II.- La acusación de adulterio hecha por el marido a la mujer o por ésta a aquel, siempre que no la justifique en juicio.

III.- El concubito con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

IV.- La inducción con pertinacia al crimen, ya sea que el marido induzca a la mujer o ésta a aquel.

V.- La crueldad excesiva del marido con la mujer o de ésta con él.

VI.- La enfermedad grave y contagiosa de alguno de los esposos.

VII.- La denuncia de uno de los esposos, cuando ésta sea tal que fundamente se tema por la vida del otro. En todos estos casos, el ofendido justificará en la forma legal su acción ante el juez de primera instancia competente, y éste conociendo en juicio sumario, fallará inmediatamente que el juicio esté perfecto, quedando en todo caso a la parte agraviada el recurso de apelación y súplica.

Art. 24.- La acción del divorcio es igualmente común al marido y a la mujer en su caso. Cuando la mujer intenta esta acción o la de adulterio contra el marido, podrá ser amparada por sus padres o abuelos de ambas líneas.

Art. 30.- Ningún matrimonio celebrado sin las formalidades que prescribe esta ley, será reconocido como verdadero, legítimo para los efectos civiles; pero los casados conforme a ella, podrán si lo quieren, recibir las bendiciones de los ministros de su culto".⁸²

Absolutamente fuera de la competencia de la Iglesia y desligado por completo de ella, quedaba por fin instituido el matrimonio como un contrato civil. Bastaba cumplir con las formalidades previas que establecía la ley, para que

⁸² Legislación Mexicana o Colección Completa de las Disposiciones Legislativas expedidas desde la Independencia de la República, ordenada por los licenciados Manuel Dublan y José María Lozano. México 1877 Tomo VIII, pág. 688 No. 3056

este contrato fuera válido, y con la comparecencia de los contrayentes ante la autoridad civil y la expresión de su consentimiento para unirse en matrimonio, se perfeccionaba el contrato.

Se declaraba que el matrimonio civil era indisoluble, prohibiéndose el divorcio vincular y admitiendo únicamente la separación de cuerpos de los esposos.

C) LEY DEL REGISTRO CIVIL DEL 28 DE JULIO DE 1859.⁸³

Esta ley en relación con el matrimonio y su disolución por el divorcio, no establece nada nuevo, únicamente confirmó lo que ya estaba establecido por leyes anteriores, con destellos y abundancia de la separación entre la Iglesia y el Estado, y tratando de evitar conflictos que necesariamente se dan en estos casos, como afirma Kelsen en su obra *Teoría General del Estado*, cuando dice:

"Por constituir la Iglesia y el Estado, órdenes jurídicos diversos que regulan total o parcialmente la conducta de los hombres y que persiguen fines distintos, tienen que incurrir necesariamente en conflictos, y no por vía de excepción sino en múltiples aspectos, ya que el fin religioso tiene que determinar la totalidad de la conducta humana, desde el momento que ese fin es el supremo para la Iglesia. Ese conflicto no puede evitarse mas que si se hayan previamente delimitadas las respectivas competencias, estatal y eclesiástica. Y ese límite tiene que ser un verdadero límite jurídico, suponiendo que el Estado y la Iglesia constituyan, en efecto verdaderos órdenes jurídicos. Por eso es imposible la teoría de la coordinación de ambas potestades."⁸⁴

⁸³ *Ibid* pág. 691, No. 5057

⁸⁴ Kelsen Hans *Teoría General del Estado* Traducido del alemán por Luis Legaz Lacambra. Editorial Labor, S A. Barcelona 1934. pág. 176

III.- ESPONSALES.

Los esponsales constituyen al antecedente del matrimonio, ya que para el matrimonio se requiere la voluntad de los contrayentes; los novios tuvieron que expresar esa voluntad antes de la celebración del matrimonio, esta expresión de voluntades constituyen los esponsales.

"Los "prometidos" han acordado darse y entregarse mutuamente como marido y mujer y por que así lo han decidido, comparecen ante el juez del Registro Civil para casarse".⁸⁵

Pero desde el Derecho clásico se señala su dificultad del cumplimiento de la promesa del matrimonio, ya que los novios se encontraban en posibilidad de romper con el compromiso; en tal situación los juristas se vieron en la necesidad de someter esta promesa a la forma escrita.

Para su concepto Kipp y Wolff proponen el siguiente: "Por esponsales se entiende tanto el convenio de futuro matrimonio entre un hombre y una mujer, como la lación producida por este convenio (el noviazgo)".⁸⁶

Definición de Marcel Planiol: "Se llama esponsales la mutua promesa de casarse que se hacen un hombre y una mujer."⁸⁷

Alberto Trabucchi los define diciendo que "Los esponsales son la promesa recíproca de futuro matrimonio".⁸⁸

⁸⁵ Galindo Garfías Ignacio. Ob Cit págs 477, 478

⁸⁶ Enneccerus, Kipp y Wolff Citado por Rojina Villegas Rafael Derecho Civil Mexicano T II Derecho de Familia Octava edición Editorial Porrúa, S A México, 1993 pág. 186

⁸⁷ Marcel Planiol Tratado Elemental de Derecho Civil T I, Editorial Cajica Pág 403

⁸⁸ Alberto Trabucchi Instituciones de Derecho Civil. Editorial Revista de Derecho Privado Madrid 1967 pág 283

El Código Civil para el Distrito Federal define a los esponsales en su artículo 139 que a la letra dice:

"La promesa de matrimonio que se hace por escrito y es aceptada, constituye los esponsales".

El artículo 140 del Código Civil señala: "Sólo pueden celebrar esponsales el hombre que ha cumplido dieciséis años y la mujer que ha cumplido catorce"

Respecto a estas definiciones, podemos concluir que en todas ellas sus autores, inclusive el Código Civil, se refieren a los esponsales de futuro.

Esta promesa es bilateral, debe existir un promitente y un aceptante, en México es costumbre que el promitente sea el hombre y el aceptante sea la mujer, teniendo ambos los mismo derechos y obligaciones, no se puede hablar de beneficiario, puesto que no es un contrato en el cual exista algún motivo de carácter económico.

Es necesario que para que existan jurídicamente los esponsales, éstos se realicen por escrito, ya que si son realizados verbalmente, no produce efectos jurídicos en consecuencia, será nula la promesa de matrimonio que se haga en forma escrita.

En lo referente a la naturaleza jurídica de los esponsales, no existe uniformidad en los conceptos doctrinarios. Algunos autores consideran a los esponsales como un contrato, otros le niegan ese carácter, aduciendo que sólo existe una situación de hecho.

Bonnecase afirma que "Los esponsales constituye un verdadero contrato, dotado de la fuerza obligatoria inherente a todo contrato, y generador de responsabilidad contractual en el caso de ruptura injustificada por parte de los contratantes."⁸⁹

Rafael de Pina señala que el problema de la naturaleza jurídica de los esponsales "Tiene escasa importancia práctica pero desde luego, tomando como base el derecho mexicano la naturaleza de los esponsales es innegablemente contractual".⁹⁰

En principio de Pina acepta la naturaleza contractual de los esponsales, pero posteriormente les niega tal carácter al decir que "Los esponsales según el derecho mexicano, no están sujetos a las normas de los contratos, ni producen la obligatoriedad que sería necesaria para sostener su naturaleza contractual"⁹¹, Afirmando que "... no tiene justificación el mantener esta institución ya que no tiene ninguna finalidad, puesto que una promesa que no obliga su cumplimiento y la que de antemano se va a incumplir por falta de sanción no es una promesa, siendo ésto un absurdo jurídico..."⁹²

Rojina Villegas considera que " Los esponsales constituyen un contrato en el cual se promete y acepta respectivamente, por los novios, la celebración del futuro matrimonio, se distingue del antecontrato o contrato preparatorio que regulan los artículos 2243 a 2247 del Código Civil, en que no producen obligación de contraer el matrimonio, en tanto que el contrato preliminar sí crea la obligación de celebrar el contrato definitivo a que una de las partes o ambas se han obligado".⁹³

⁸⁹ Bonnecase, citado por Rojina Villegas Rafael Ob. Cit. pág. 190

⁹⁰ De Pina Rafael Elementos de Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa Quinta edición Vol. I México 1980 pág. 325

⁹¹ Idem pág. 36

⁹² cfr. Locus cit.

⁹³ Rojina Villegas Rafael Ob. Cit. págs. 271, 272.

El Código Civil da a los esponsales el carácter de contrato preparatorio, así en su artículo 2243 expresa: "Puede asumirse contractualmente la obligación de celebrar un contrato futuro".

Para Carbonnier "Los esponsales no son en ningún momento un contrato dotado de alcance obligatorio, tanto si surgen en virtud de un proyecto difuso e inconcreto, como si se estipulan a través de una solemnidad familiar o incluso si se acude al procedimiento legal de la publicación. Se trata de un convenio de índole estrictamente moral del que sólo nace una obligación de conciencia, pero en modo alguno un deber jurídico de unirse en matrimonio."⁹⁴

Pero también hay autores que señalan que los esponsales constituyen un hecho social del cual se deriva un deber moral o de conciencia para cumplir la promesa de matrimonio. De lo anterior se desprende que en virtud de esta idea los esponsales no son un contrato preparatorio, no crea ninguna relación jurídica, solamente son una situación de hecho que presupone el cumplimiento de un matrimonio futuro.

El sistema que con más amplitud regula los esponsales es el del Derecho Canónico. El canon 1017 del Código de Derecho Canónico no concede acción para pedir la celebración del matrimonio. La ruptura de la promesa de matrimonio sólo da lugar a la acción de reparación de daños que sean debidos.

La promesa de futuras nupcias creaba la obligación de realizar el matrimonio prometido, Planiol afirma que "Era una verdadera obligación jurídica, sancionada por una acción judicial. Lo difícil de encontrar era el medio de coacción; para vencer la oposición sólo podía recurrirse a la excomunión".⁹⁵

⁹⁴ Carbonnier Jean Derecho Civil Bosh, Casa Editorial, Barcelona, T. I, Vol II pág. 22 y 23.

⁹⁵ Marcel Planiol Ob Cit pág 404

Por lo que se refiere a los esponsales, éstos no tienen límite de tiempo para su celebración, así los prometidos pueden acordar celebrarlos y posteriormente dejar pasar determinado número de años sin que se pueda exigir el cumplimiento de la obligación contraída o sea, la celebración del matrimonio prometido.

Después de lo anterior, hemos llegado a la conclusión de que los esponsales no son necesarios, más aún siempre son omitidos por los contrayentes, pasándose a celebrar el matrimonio sin haber sido precedido por los esponsales.

IV.- REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO POR EL CIVIL.

La doctrina nos señala como requisitos o elementos del matrimonio los de existencia y los de validez; es decir, que el matrimonio es un acto jurídico de un acuerdo de voluntades manifestada ante el juez del Registro Civil.

Del párrafo anterior podemos señalar que los elementos de existencia del matrimonio son:

I) La voluntad de los contrayentes, en cuanto a éste, se entiende como la declaración de los contrayentes en el sentido de unirse en matrimonio. En este elemento es necesario el sentimiento de los contrayentes darle vida a ese matrimonio, es decir el amor y la esperanza de los cónyuges para que la unión perdure.

II) El objeto, será la vida en común que entre un sólo hombre y una sola mujer vivan a partir de su aceptación al matrimonio sometidos a las relaciones jurídicas que ambos convengan. Cuando hacemos mención a las relaciones jurídicas podemos relacionar a las que surgen a partir de la procreación, o las referentes a los bienes de los cónyuges

III) La solemnidad, es propiamente la celebración realizada ante el juez de Registro Civil.

Ahora bien los elementos o requisitos de validez del matrimonio son:

A) Capacidad, los contrayentes deben tener capacidad de goce en cuanto a la aptitud para la cópula, la ley fija la edad para contraer matrimonio, esto, para efectos de la salud tanto física como mental de ambos contrayentes, y de su descendencia; así la edad mínima del hombre es de dieciséis años y de la mujer catorce años.

Pero también deben tener capacidad de ejercicio, sabemos que los mayores de dieciocho años gozan de esta capacidad, por lo tanto ya son libres de realizar sus propios actos, pero los menores de dieciocho años requieren el consentimiento de quienes sobre ellos ejercen la patria potestad o la tutela. Así pues no debemos confundir el consentimiento para la realización del matrimonio, con el consentimiento de los padres o tutores de los menores de edad que se encuentran en posibilidad de contraer matrimonio, que como ya señalamos es la capacidad de ejercicio la cual aún no han adquirido.

B) Ausencia de vicios del consentimiento, es decir, la voluntad de los contrayentes debe estar exenta de vicios. La voluntad de los contrayentes no puede ni debe ser inducida al error, respecto de la persona con quien se celebrará el matrimonio; tampoco deberá arrancarse con violencia, esto es, que se inculque miedo, fuerza o mediante raptó, ya que no puede expresarse con libertad la voluntad, por lo cual el consentimiento deberá ser libre y espontáneo.

C) Licitud en el objeto del matrimonio, para lo cual se requiere no haber incurrido en alguno de los impedimentos señalados por la ley, es decir, la falta de requisitos de validez o de existencia del matrimonio, por lo cual se impide que ese matrimonio sea válido y lícito. En condiciones de falta de alguno de estos requisitos, se prohíbe a los jueces del Registro Civil la celebración del matrimonio.

Los impedimentos son de dos especies:

a) Impedimentos Dirimentes, constituyen prohibiciones cuya violación invalida el matrimonio;

b) Impedimentos Impedientes, son prohibiciones para celebrar el matrimonio establecidas por la ley y que producen su ilicitud.

D) Forma, Galindo Garfias hace una diferenciación entre ésta y la solemnidad del matrimonio, señalando: "Además de la solemnidad del acto a que nos hemos referido al tratar los elementos esenciales del matrimonio, es necesario que en su celebración, concurren otros elementos de forma que constituyen requisitos de validez y se refieren al contenido del acta de matrimonio; por lo que es necesario distinguir la solemnidad del acto, propiamente dicha, de las simples formalidades que debe contener el acta de matrimonio".⁹⁶

Los requisitos que ya hemos mencionado tienen su fundamento en lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal en su Título Quinto, Capítulo II, artículos 146 al 161, en los cuales se señalan los requisitos que ya hemos mencionado como lo es que: el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige, artículo 146; el artículo

⁹⁶ Raul Ortiz Urquidí Citado por Galindo Garfias Ignacio Ob Cit. pág. 489

148, nos señala la edad requerida por la ley para contraer matrimonio; el artículo 156 nos señala los impedimentos para contraer matrimonio.

Ahora bien, lo que en realidad conocemos como requisitos para contraer matrimonio en los Juzgados del Registro Civil, los encontramos en los artículos 97 y 98 del Código Civil para el Distrito Federal que nos indican:

"Artículo 97. Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al juez del registro civil del domicilio de cualquiera de ellas, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;

II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y si alguno no pudiese o no supiere escribir, lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar.

Artículo 98. Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

I. El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce;

II. La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151;

III. La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse. Si no hubiere dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de ellos;

IV. Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable, que sea, además contagiosa y hereditaria.

Para los indigentes tienen obligación de expedir gratuitamente este certificado los médicos encargados de los servicios de sanidad de carácter oficial.

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el juez del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.

VI. Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente, y

VII. Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo".

Por lo que se leé en el artículo antes transcrito, podemos percatarnos que los requisitos comunes para todos los ciudadanos son los que se señalan en dicho artículo.

V.- OBLIGACIONES Y DERECHOS QUE SURGEN DEL MATRIMONIO CIVIL.

Dentro de este tema debemos referirnos a la voluntad de los cónyuges ya que esta se someterá a las normas jurídicas establecidas por nuestro derecho. Las disposiciones que norman en esta materia son irrenunciables. Señala Planiol y Ripert: "El matrimonio crea para cada uno de los esposos deberes morales. Estos deberes no han sido transformados en obligaciones legales, sino en la medida posible para asegurar su sanción. Por esta razón no se ha podido considerar el amor conyugal, como una obligación legal".⁹⁷

Nos señalan los autores que ya no se habla de obligaciones sino de deberes jurídicos, en razón de que como ya lo señalamos son potestades que en dimensión de la norma, los cónyuges observan determinada conducta. Son obligaciones y derechos del orden público

Haremos mención de los derechos que surgen con el matrimonio, pero hay que hacer mención igualmente de los deberes que se obtienen del mismo, así lo señalaremos de manera concreta.

⁹⁷ Marcel Planiol. Citado por Galindo Garñán Ignacio Ob. Cit. pág. 543.

El Código Civil en su artículo 162 señala "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 el esparcimiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges".

Podemos señalar como fin primordial del matrimonio la perpetuación de la especie, así que cuando nos referimos a la perpetuación de la especie no sólo pensamos en la función biológica, sino a una función obligatoria para los fines del matrimonio.

En cuanto al deber de socorro, es la obligación de los cónyuges a darse cuanto sea necesario para subsistir. Pero además de la comida, vestido y techo, el socorro es una ayuda moral de un cónyuge al otro, o sea que esto implica una "carga" para toda la vida de los esposos referente a los consejos, sugerencias para beneficio de su matrimonio.

El segundo párrafo no tiene mayor trascendencia sino la que los cónyuges le otorgen, ya que son ellos los que de acuerdo a sus posibilidades determinarán la cantidad de hijos que quieran procrear, y en la actualidad muchas de las parejas no preparadas se llenan de hijos, sin pensar en el problema de la explosión demográfica, pero otras parejas de acuerdo a sus posibilidades económicas piensan en la cantidad de hijos que pueden procrear y mantener.

Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Así lo señala el artículo 163 del Código Civil, esto es una obligación del matrimonio, ya que no

puede concebirse una idea de esposos viviendo de manera separada; implica el deber de cohabitación, es decir, habitar en una misma casa, bajo un mismo techo.

Hace mención del domicilio conyugal, reiterando que es el lugar donde los esposos establecen de común acuerdo y en el que ambos disfrutan de privacidad y autoridad propia, es decir, dentro de este término no se puede comprender el domicilio de los padres cuando los esposos se encuentren viviendo con ellos.

El artículo 164 hace referencia a lo económico, manifestando la contribución que en dinero los cónyuges deben aportar al domicilio conyugal, a su alimentación y a sus hijos, es obvio que las aportaciones económicas serán iguales de acuerdo a las posibilidades físicas de trabajo. Así mismo y en relación con esto el artículo 165 señala que los cónyuges y los hijos tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes del que sostenga económicamente a la familia, esto en relación con los alimentos. Estas cargas del matrimonio son todo un conjunto de gastos familiares ya que comprenden gastos de los cónyuges, de los hijos e incluso los padres de los cónyuges y en obvia el domicilio conyugal.

La autoridad a que hace mención el artículo 168, se refiere al mando que ambos cónyuges pueden tener sobre los hijos de ambos y el manejo económico del domicilio conyugal, referente a los bienes que los esposos ingresen a éste, dicho artículo nos señala que debe ser de común acuerdo.

El artículo 169, es claro al señalar que la profesión o trabajo que desempeñen los esposos debe ser conforme a la moral y las buenas costumbres, ya que lógicamente los hijos deben tener una perfecta imagen de los padres, y no avergonzarse de la forma en que sus padres se desempeñen, por lo tanto los cónyuges pueden contradecir el desempeño laboral de su pareja.

Los demás artículos del capítulo del Código Civil referente á los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, se refieren a la incapacidad de los esposos en cuanto a la edad y a la forma de administrar sus bienes por lo tanto no es más que otro artículo que se refiere a lo económico. Otro hace mención al contrato de compraventa y señala que sólo puede celebrarse cuando el matrimonio se celebró bajo el régimen de separación de bienes. Por último se señala que los cónyuges podrán ejercitar sus derechos y acciones uno en contra del otro.

Pero el Código Civil no señala deberes que consideramos deben estar implícitos por los demás derechos ya que en algunos casos se puede llegar a cometer algún delito si se faltare a ellos como puede ser el deber de fidelidad. Este deber es un concepto moral que comprende una conducta decorosa, es un deber que deriva de la sociedad y de las buenas costumbres en que los cónyuges se hallan inmersos, se presenta como un resultado del régimen monogámico que nuestra legislación señala. Este deber se puede violar sólo con una relación con cualquier persona del otro sexo, que lesione la reputación o los sentimientos del otro cónyuge. Al principio del párrafo decimos que puede desembocar en un delito y en especial nos referimos al adulterio.

Existen otros, que son el deber de protección y el deber de obediencia, el primero se refiere a la defensa tanto de la persona como de los bienes de ésta y en el caso del matrimonio se entiende que la protección es un deber propio del hombre, ya que por lo regular es éste quien dá la cara tanto en los asuntos sociales como los asuntos económicos por la esposa, no debemos imponer este deber como exclusivo del hombre, pero si podemos señalar que se presenta con mucha frecuencia en nuestra sociedad. Por lo que respecta al segundo, implica un deber de sometimiento, sin llegar al grado extremo, es decir, la obediencia comprende una acción dócil, de respeto hacia el marido, lo señalamos como un deber propio de la esposa, en cuanto al matrimonio las decisiones se tomarán de

común acuerdo , pero la obediencia comprende ese respeto y admiración que la esposa siente hacia su marido, y que se demuestra con acciones de disciplina dentro del domicilio conyugal o donde estén establecidos los cónyuges, tanto para con el esposo, como el respeto que debe sentir por el lugar que habita y debe cuidar.

VI.- EFECTOS DEL MATRIMONIO CIVIL EN CUANTO AL PATRIMONIO.

Regulado en el Título Quinto, capítulo IV del Código Civil para el Distrito Federal, y de acuerdo a este ordenamiento existen dos regímenes posibles en cuanto a los bienes al celebrarse el matrimonio. Nos referimos a la sociedad conyugal y a la separación de bienes.

El artículo 98 en su fracción V del mismo ordenamiento arriba señalado, nos indica que al escrito que presentan las personas al juez del Registro Civil con la intención de contraer matrimonio se debe acompañar un convenio en relación con sus bienes presentes o los que se adquieran durante el matrimonio, sin pretexto de no presentarlo ya que si declaran no poseer bienes dicho convenio versará sobre los bienes que se adquieran durante el matrimonio.

Al momento de celebrarse el matrimonio los contrayentes deben declarar en el convenio ante el Juez del Registro Civil cuales son los bienes de los que son propietarios y la forma en la que habrán de disfrutar y disponer de esos bienes a ese convenio de le denomina capitulaciones matrimoniales.

Galindo Garfias nos señala: "El convenio que celebran entre sí los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que le

permanecen o que en el futuro les pertenezcan, así como de los frutos de estos bienes, se denomina capitulaciones matrimoniales".⁹⁸

Ahora bien como ya lo indicamos nuestra ley permite dos sistemas, para que los contrayentes elijan a su mejor opción y libremente.

A) Sociedad conyugal constituye una verdadera comunidad entre los cónyuges, ya que esto implica que ambos cónyuges podrán disponer y disfrutar de la totalidad de los bienes declarados por cada uno ellos al momento de celebrar el matrimonio, y de los bienes que a futuro obtuvieren dentro del matrimonio ambos o uno sólo de ellos; así lo señala los artículos 183 y 184 del Código Civil para el Distrito Federal.

B) Separación de bienes, "si en las capitulaciones matrimoniales se ha pactado que cada uno de los consortes conserve la propiedad y administración de los bienes que les pertenecen, quedará constituido el régimen de separación de bienes".⁹⁹

Esto implica que los contrayentes conservarán su propiedad sobre los bienes de cada uno de ellos, sin obligación de compartir el disfrute y administración de los bienes.

Las capitulaciones matrimoniales pueden cambiar durante el matrimonio a petición de los cónyuges y de un sistema transformarlo al otro, ya que nuestra legislación así lo permite.

⁹⁸ Galindo Garfias Ignacio. Ob. Cit. pág. 562.

⁹⁹ Ibid. pág. 568

DIVORCIO.

VII.- DIVORCIO. CONCEPTO.

De las instituciones que conforman el derecho familiar, quizás la más discutida y a la vez despreciada es el divorcio. Las sociedades de todos los tiempos se han interesado en preservar el matrimonio, figura por excelencia en la constitución de la familia, en la cual se desarrolla y forman los más altos valores humanos .

Ahora bien, después de haber visto el antecedente lógico y natural del divorcio, es preciso dar algunos conceptos de lo que por divorcio se entiende.

"Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido. De acuerdo a su forma legal, el divorcio sólo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley, ante autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento".¹⁰⁰

Para Marcel Planiol, el divorcio "es la ruptura del matrimonio válido, en vida de los esposos;divortium se deriva de divertire, irse cada uno por su lado. Esta ruptura sólo puede existir por autoridad de la justicia y por las causas determinadas por la Ley",¹⁰¹

¹⁰⁰ Montero Duhalt Sara Diccionario Jurídico Mexicano Instituto de Investigaciones Jurídicas Editorial Porrúa, S.A Quinta edición T II México 1992. pág 1184

¹⁰¹ Marcel Planiol Tratado Elemental de Derecho Civil. Vol IV T. II Editorial Cajica México 1946 pag 13

Georges Ripert y Jean Boulanger señalan, "En el derecho positivo francés, el divorcio es la disolución de un matrimonio válido, pronunciada por la autoridad judicial, como sanción de una falta grave cometida por un cónyuge contra otro".¹⁰²

Para Antonio de Ibarrola, el divorcio "es la ruptura de un matrimonio válido en vida de los dos cónyuges. Divortium viene del verbo divertire: irse cada quien por su lado. Esta ruptura no puede tener lugar más que mediante la acción de la justicia y por las causas determinadas por la Ley".¹⁰³

"La palabra divorcio, en el lenguaje corriente contiene la idea de separación; en el sentido jurídico significa extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto y por una causa determinada de modo expreso".¹⁰⁴

El artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal vigente , define al divorcio de la siguiente forma: "EL divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

Consideramos que el divorcio es la institución jurídica que autoriza la disolución del vínculo matrimonial que se estableció con apego a la ley, a través de la autoridad competente previo procedimiento establecido para tal situación, y en atención a las causas establecidas por la Ley, dejando a los cónyuges en libertad de contraer un nuevo matrimonio.

¹⁰² Ripert Georges y Boulanger Jean. Tratado de Derecho Civil Ediciones La Ley Argentina 1963 pag 335

¹⁰³ Ibarrola Antonio de. Derecho de Familia Segunda edición Editorial Porrúa, S A México 1982 pág 575

¹⁰⁴ De Pina Rafael Elementos de Derecho Civil Mexicano Tercera edición Vol I Editorial Porrúa. S A México 1963. pág 340

De las definiciones anteriores, se concluye que, el divorcio es la ruptura del matrimonio a petición de uno de los cónyuges o de ambos, dejándolos en aptitud de contraer un nuevo vínculo matrimonial.

VIII.- REGULACION DEL DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1870.

Toda la legislación relativa al matrimonio y su posible disolución, quedó derogada al promulgarse el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California, que comenzó a tener vigencia desde el primero de marzo de 1871, siendo presidente Constitucional Don Benito Juárez. La comisión que se encargó de proyectar este Código estuvo integrada por los licenciados: José María Lafragua, Mariano Yañez, Isidro Montiel y Rafael Dondé.

Este cuerpo legal, denota su fuente originaria de inspiración o sea el Código de Napoleón en cuanto al matrimonio como contrato para formar una sociedad; pero no pasa lo mismo en cuanto al divorcio vincular que continúa prohibido.

Este ordenamiento no acepta el divorcio vincular, reglamentando el divorcio por separación de cuerpos que dejaba subsistente el vínculo. Con toda la intención de proteger al matrimonio, como institución importante de la vida social.

Clementina Gil Lester nos dice que dicho código "Contenía una serie de trabas y formalidades, consistentes en separaciones temporales, después de las cuales se hacían por el juez exhortaciones tratando de avenir a los cónyuges. Se prohibía el divorcio por mutuo consentimiento cuando el matrimonio tenía 20 años o más de haberse celebrado o la mujer tenía más de 45 años de edad y era necesario

que hubiesen transcurrido más de 2 años de su constitución, para poder solicitar la separación legal".¹⁰⁵

Veamos los artículos relativos a nuestra materia, en el ordenamiento de 1870.

Art. 159.- El matrimonio es la sociedad legítima de un sólo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

Como se ve, se establece que el matrimonio une al hombre y a la mujer con vínculo INDISOLUBLE. Llama la atención la calificación de "sociedad legítima", ya que se le impone a la unión de hombre y mujer, el requisito de legitimación o que es lo mismo la celebración ante funcionario civil (Juez) para el reconocimiento de su validez jurídica.

Como ya lo señalamos, quedaba prohibido el divorcio vincular y así se establece en el artículo 239 que dice:

Art. 239.- El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos a este código.

"En cuanto al divorcio necesario, se establecían en el Código de 1870 como causas legítimas del divorcio: 1º El adulterio de uno de los cónyuges; 2º La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones

¹⁰⁵ Gil Lester, Clementina. *Obra Jurídica Mexicana*. Procuraduría General de la República. Segunda edición. T II México 1987 pág. 1020

ilícitas con su mujer; 3º La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal; 4º El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos, o la connivencia en su corrupción; 5º El abandono sin causa justa del domicilio conyugal prolongado por más de dos años; 6º La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél; 7º La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro".¹⁰⁶

IX.- REGULACION DEL DIVORCIO EN EL CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1884.

El día 31 de marzo de 1884 se promulgó el segundo Código Civil del Distrito y Territorio de Baja California siendo presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Don Manuel González. Este Código vino a derogar el código anterior de 1870.

Este ordenamiento siguió con los lineamientos del código anterior y muchos artículos fueron transcritos tal y cual estaban en el código anterior, esto se puede constatar al hacerse una lectura comparativa.

Art. 155.- El matrimonio es la Sociedad legítima de un sólo hombre y una sólo mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

Art. 226.- El divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresaran en los artículos relativos de este Código.

"Por lo que se refiere al Código Civil de 1884 establecía como causas justificadas para solicitarlo, prácticamente las mismas a que se refería el anterior ordenamiento, agregando el hecho de dar a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes del contrato y que judicialmente se declare ilegítimo; el hecho

¹⁰⁶ Ibid Págs 1020, 1021

de negarse administrar alimentos conforme a la ley; los vicios incorregibles de juego y embriaguez; la enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa o hereditaria, anterior al matrimonio y la infracción a las capitulaciones matrimoniales".¹⁰⁷

La innovación de este código fue la reglamentación del divorcio por separación de cuerpos a través del consentimiento expreso de ambos cónyuges.

Durante la época de Don Porfirio Díaz, que comprende tres décadas, las instituciones sociales y familiares como el matrimonio, no sufrieron ningún cambio. El Porfiriato fue una época de paz legislativa respecto a estas disposiciones legales.

La Revolución Mexicana, si aportó enormes modificaciones y cambios sociales y políticos a la Nación, ya que es en éste período cuando nace la Constitución de 1917 que hasta la actualidad se encuentra vigente, y la Ley de Relaciones Familiares que fué como una consecuencia de los nuevos ideales.

Esta legislación llamada "pre-constitucional" sirvió de antecedente y preparó el camino para los grandes cambios de las instituciones familiares que ya hemos visto, y que después encontramos pulidos y reglamentados inclusive en la legislación constitucional.

X.- ESTUDIO A LA LEY DE DIVORCIO DE 1914.

El 29 de diciembre de 1914 Don Venustiano Carranza, siendo Primer Jefe del Ejercito Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de los

¹⁰⁷ Loc Cit

Estados Unidos Mexicanos, dió en Veracruz la ley de divorcio que a continuación describiremos, que es la que por primera vez vino a permitir el divorcio perfecto o vincular en México, y dejaba a los cónyuges en posibilidad de contraer un nuevo matrimonio. Esta especie de divorcio podía ser promovido por mutuo acuerdo y en forma necesaria, de acuerdo a las causales que se establecían.

Nos dice Rojina Villegas : "La Ley de 1914 ya no hace una enumeración de causas, y de acuerdo con su exposición de motivos, se ve el propósito evidente de terminar con los matrimonios desavenidos"¹⁰⁸

"En esta forma tan amplia en que la ley de 1914 reconoció el divorcio vincular necesario, se comprendían, dentro de la primera serie de causas, es decir, las que hacían imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, las siguientes: a) Impotencia incurable para la cópula, en cuanto que impedía la perpetuación de la especie; b) Enfermedades crónicas e incurables que fuesen contagiosas o hereditarias, y c) Situaciones contrarias al estado matrimonial, por abandono de la casa conyugal o por ausencia, 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 actos directos para su prostitución, así como la corrupción de los hijos; y c) El

¹⁰⁸ Rojina Villegas Rafael Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia T I Décima séptima edición Editorial Porrúa, S A México 1980 pág. 366

incumplimiento de las obligaciones conyugales en cuanto a alimentos y abandono en condiciones afflictivas de un cónyuge o de los hijos".¹⁰⁹

Esta ley reformó la fracción IX de la ley del 14 de diciembre de 1874 reglamentaria de las adiciones y reformas a la Constitución Federal, decretadas el 25 de diciembre de 1873.

Las facultades con las cuales expidió Don Venustiano Carranza esta ley de divorcio, se encuentran en el decreto número siete, de fecha 12 de diciembre de 1914 expedido por el mismo Venustiano Carranza y con el cual se adicionó y reformó el Plan de Guadalupe, que fué la bandera política del movimiento revolucionario, firmado en la Hacienda del mismo nombre ubicada en el Estado de Coahuila. Este decreto establecía lo siguiente:

"Art. 1.- Subsiste el Plan de Guadalupe de veintiséis de marzo de mil novecientos trece, hasta el triunfo de la Revolución, y por consiguiente, el C. Venustiano Carranza continuará en su carácter de Primer Jefe de la Revolución Constitucionalista y como Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, hasta que, vencido el enemigo, quede restablecida la paz.

Art. 2.- El Primer Jefe de la Revolución y Encargado del Poder Ejecutivo, expedirá y pondrá en vigor, durante la lucha todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a dar satisfacción a las necesidades económicas, sociales y políticas del país, efectuando las reformas que la opinión pública exige como indispensables para establecer un régimen que garantice la igualdad de todos los mexicanos entre sí"...organización del Poder Judicial independiente, tanto en la Federación como en los Estados, revisión de las leyes relativas al matrimonio y al estado civil de las personas; disposiciones que garanticen el estricto cumplimiento de las leyes de Reforma; revisión de los Códigos Civil y Penal y de Comercio"...reformas

¹⁰⁹ Loc Cit

políticas que garanticen la verdadera aplicación de la Constitución de la República, y en general de todas las demás leyes que se estimen necesarias para asegurar a los habitantes del país la efectividad y el pleno goce de sus derechos y la igualdad ante la ley".

Art. 3.- Instalado el Congreso de la Unión, el Primer Jefe de la Revolución dará cuenta ante él, del uso que haya hecho de las facultades de que por el presente se halla investido, y especialmente le someterá las reformas expedidas y puestas en vigor durante la lucha, con el fin de que el Congreso las ratifique, enmiende o complete, y para que eleve a preceptos constitucionales aquellas que deban tener dicho carácter antes de que se establezca el orden constitucional".

La ley de divorcio que comentamos, fué expedida pocos días después del decreto anterior y con las facultades que en él se mencionan.

Esta ley reformó la fracción IX de la ley del 14 de diciembre de 1874 reglamentaria de las adiciones y reformas a la Constitución Federal, decretadas el 25 de diciembre de 1873.

En seguida transcribiremos algunos párrafos del Considerando Unico de esta ley que a la vez sirve de exposición de motivos de la ley y que nos explica las razones y motivos de los nuevos cambios.

Exposición de motivos. Ley de 29 de diciembre de 1914.

"Que el matrimonio tiene por objetos esenciales la procreación de la especie, la educación de los hijos y la mutua ayuda de los contrayentes para soportar las cargas de la vida; que en esa virtud, se contrae siempre en concepto de unión definitiva pues los cónyuges entienden conseguir por ese medio la realización

de sus más altos ideales; pero desgraciadamente, no siempre se alcanzan los fines para los cuales fue contraído el matrimonio 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 su existencia, en un estado irregular contrario a la naturaleza y a las necesidades humanas..."

"Que lo que hasta ahora se ha llamado divorcio en nuestra legislación, o sea la simple separación de los consortes sin disolver el vínculo...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..."

"Que por otra parte, el divorcio por consentimiento mutuo es un medio de cubrir las culpas graves de algunos de los cónyuges por medio de la voluntad de ambos para divorciarse, sin necesidad de dejar sobre las respectivas familias, o sobre los hijos, la mancha de una deshonra..."

"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 trata de un caso de excepción, y no de un estado que sea la condición general de los hombres en sociedad; por lo que es preciso reducirlo sólo a los casos en que la mala condición de los consortes es ya irreparable en otra forma que no sea su absoluta separación..."

Por lo tanto he tenido a bien decretar lo siguiente:

Art. 1.- Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la ley de 14 de diciembre de 1874 reglamentaria de las Adiciones y Reformas de la Constitución Federal decretadas el 25 de diciembre de 1873 en los términos siguientes:

Fracc. IX.- El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por 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.

"A virtud de esta ley los Gobernadores de los Estados quedaron autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles. las modificaciones necesarias, a fin de que la ley que se analiza pudiera tener aplicación y así se hicieron las reformas procedentes al Código Civil del Distrito Federal y Territorios".¹¹⁰

Esta ley, aún con su corta vida, es sin embargo uno de los principales antecedentes de la legislación relativa al divorcio vincular en México. Y en efecto, por esta ley quedó permitido, por primera vez en México, el divorcio vincular.

XI.- REGULACION DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACION CIVIL ACTUAL.

Al tratar estos siguientes temas lo haremos de una manera general en virtud que de cada tema puede ser una tesis específica.

A) CAUSALES DE DIVORCIO. Son las razones inculpables a uno de los cónyuges o a ambos que originan la disolución del vínculo matrimonial pero, existen otras razones en las cuales no se puede culpar a ninguno de ellos y se producirá la disolución del vínculo. Las causales de divorcio las encontramos reglamentadas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal. Nosotros

¹¹⁰ Gil Lester Clementina Ob Cit pág 1021

haremos mención de las causales en el orden que hace mención el Ordenamiento legal antes citado.

El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges. Aclarando que en materia civil no es dependiente del delito que se señala en el Código Penal, es decir, no requiere los elementos exigibles en el delito, en materia civil implica una existencia de relaciones sexuales entre el cónyuge culpable y otra persona diversa al esposo o a la esposa; así pues en esta materia el adulterio se puede probar presuntivamente. Rompe completamente con el fin del matrimonio que implica la fidelidad

El hecho de que la mujer de a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo. Esta causal implica que la mujer contrajo las nupcias sin confesarle al que sería su marido su estado de embarazo y tal vez con una mala intención de atribuirle una falsa paternidad. La mujer defrauda los sentimientos del esposo y puede llegar a ser un gran golpe tanto moral como social, por lo cual se puede justificar la causal que en este caso solo puede hacer valer el hombre.

La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer. En este caso nos encontramos nuevamente con otra figura delictiva que es "lenocinio", pero, nuevamente debemos distinguir que no necesariamente se debe hacer exigibles los elementos que requiere el delito; y que para que se dé esta causal se señala que se pruebe que ha recibido cualquier remuneración que puede tratarse de un ascenso laboral, una concesión, una franquicia, etcétera, e importante es hacer notar que en todo momento se

refiere a la inducción del marido a la mujer, a la prostitución, más nunca menciona la prostitución del hombre como causa de divorcio siendo ésta posible.

La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal. Esta otra causa puede ser tipificada como delito y que encontramos previsto en el artículo 209 del Código Penal, que señala: "Al que provoque públicamente a cometer un delito, o haga apología de éste o de algún vicio, se le aplicará prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, si el delito no se ejecutare. En caso contrario, se aplicará al provocador la sanción que le corresponde por su participación en el delito cometido".

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, esta fracción se encuentra muy ligada con el artículo 270 del mismo Código Civil que señala: "Son causas del divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean estos de ambos, ya de uno solo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en simples comisiones". Cuando la corrupción a que refieren dichos artículos es de menores de dieciocho años nos encontraremos en el delito tipificado por el Código Penal. Además la fracción V hace referencia a actos en plural, por lo que un sólo acto inmoral en contra de los hijos no encuadra en esta causal. Por lo que respecta a la tolerancia de la corrupción de los hijos, no necesariamente los padres obtendrán un lucro.

Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio. En esta fracción nos encontramos ante una causal de la cual no deriva culpa de alguno de los

cónyuges; la fracción VI del Código Civil señala tres características para que las enfermedades sean causal del divorcio: crónica, incurable, hereditaria o contagiosa. Pero con los avances médicos actuales la sífilis y la tuberculosis ya pueden ser curables, consideramos que para la actualización de esta fracción debería estar escrita la enfermedad del "SIDA". En cuanto a la impotencia deja bien claro que ésta debe sobrevenir después de celebrado el matrimonio, ya que si nó, estaríamos ante un impedimento tal y como lo señala el artículo 156 fracción VIII ; y con relación al artículo 235 fracción II del mismo ordenamiento, que nos indica que estaríamos hablando de una causa de nulidad y no de una causa de divorcio. Esta causal pensamos que va encaminada únicamente al marido ya que no podemos hablar de impotencia en la mujer; tal vez el legislador se quiso referir a la esterilidad, pero, literalmente señala a la impotencia, por lo cual la esterilidad no constituye una causa de divorcio.

Rojina Villegas nos explica acerca de ésta causal: "La ley no distingue si la impotencia debe ser motivada por la edad o por alguna otra causa. Nuevamente, dentro de una interpretación literal, llegaríamos al absurdo de que la impotencia que sobrevenga por razón de la edad, permitiría a la mujer solicitar el divorcio, cuando evidentemente, después de muchos años de casada y de que ha tenido hijos, por ningún motivo ese matrimonio debería disolverse. Por esto la impotencia incurable para la cópula que sobrevenga después del matrimonio, debe entenderse como una enfermedad que impida la relación sexual, no por virtud de haber llegado a cierta edad".¹¹¹

Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente. Nuevamente es causa por razón de enfermedad la cual no puede culparse a alguno de los esposos en virtud de que ninguno de ellos buscaría tal incapacidad para sí mismo sólo para

¹¹¹ Rojina Villegas Rafael. Ob Cit pág 383

disolver su vínculo matrimonial; además ésta y la anterior causal de divorcio en relación con el artículo 277 del Código Civil permite al cónyuge sano solicitar la separación de cuerpos sin pedir el divorcio, por ende se puede suspender la obligación que surge del matrimonio de cohabitación, pero quedando los demás derecho subsistentes. Suponemos que la declaración a que se refiere la fracción VII del artículo 267, debe ser por parte del cónyuge sano y que sólo el puede originar la acción de divorcio.

La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada. Esta causal sí precisa cierto requisito, que es el hogar conyugal, es decir, el domicilio que los cónyuges señalen como propio y no la casa en donde se establezcan en calidad de arriados, por lo tanto no puede ser hogar conyugal la casa de los padres de alguno de los esposos o la casa de algún pariente de éstos. Además debemos concebir la idea de que el matrimonio obliga a los cónyuges a vivir juntos según lo dispone el artículo 163 del Código Civil.

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. Se encuentra entrañablemente ligada con la causa anterior ya que requiere la existencia de un domicilio conyugal, la separación debe desentrañarse de dicho domicilio. Ahora que también indica que el cónyuge que abandona el domicilio conyugal con una causa justificada y que no demanda el divorcio puede convertirse de cónyuge demandante a cónyuge demandado, y que si se dicta sentencia puede aparecer como cónyuge culpable.

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

causal de divorcio la declaración de ausencia que en relación con el artículo 699 del mismo Código Civil, para ejercer la acción se requiere que pasen dos años desde el día en que haya sido nombrado el representante. Lo anterior nos indica que aún cuando la ausencia no sea culpable por el cónyuge ausente, el otro puede solicitar el divorcio, esto en virtud de que al no estar juntos los cónyuges no pueden presentarse los fines del matrimonio, ya que existe un quebrantamiento de la vida en común.

En lo que respecta a la presunción de muerte el artículo 705 del código civil nos indica que "Cuando hayan transcurrido seis años desde la declaración de ausencia, el juez, a instancia de parte interesada, declarará la presunción de muerte". Pero podemos percatarnos que para esta causal se requieren varios años, y más aún en la segunda hipótesis; por lo cual con la simple declaración de ausencia, se encuadra la causal de divorcio, no siendo indispensable que se llegue a la presunción de muerte, y a todo lo anterior sería más lógico que se invocara la causal de abandono de domicilio conyugal, ya que el tiempo requerido a ésta causal es menor.

La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro. Siendo esta la causal más invocada por los litigantes de nuestro país en virtud de que con ésta se puede lograr mayor rapidez en la disolución del vínculo matrimonial. Para que se presente esta causal se requiere un mal trato continuo, es decir, que un disgusto incluso un golpe no basta para invocar dicha causal, además la sevicia no comprende únicamente acciones sino también palabras que ofendan y que por estas acciones o palabras se llegue a ser imposible la vida conyugal; en cuanto a las injurias y las amenazas sabemos que constituyen un delito ya que son tipificadas en el código penal del Distrito Federal, pero basta que sean calificadas como tales en la materia civil, lo cual hará el juez al dictar la sentencia de divorcio,

además debemos indicar que la calificación de "injurias graves", es el juzgador quien las hace valer, no los interesados.

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. Esta causal puede solicitarse si no se proporcionan alimentos a los hijos o al otro cónyuge. Aclarando que cuando los hijos llegan a la mayoría de edad ésta obligación cesa, y cuando el menor de edad se casa y en consecuencia se emancipa también cesa esa obligación. Ahora también, esa obligación no se aplicará al cónyuge que esté imposibilitado para trabajar.

La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por el delito que merezca pena mayor de dos años de prisión. En esta causal de antemano se requiere que se haya seguido un juicio penal por el cual se haya determinado que en la sentencia dictada se encuentre sancionado el delito con pena mayor a los dos años y se declare inocente al cónyuge acusado por el delito imputado por el otro cónyuge, pero la sentencia debe causar ejecutoria. En tal razón el cónyuge calumniado tendrá comprobada su causa de divorcio.

Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infame, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años. Al referirse a infamia debe entenderse descrédito, deshonra, vileza que demeritan el honor, el nombre o la reputación de una persona. En esta causal también se requiere que haya existido previamente un juicio penal y que con sentencia debidamente ejecutoriada se sancione al cónyuge acusado con pena de prisión mayor de dos años, siempre que el delito no sea político y resulte infame,

pueden caer en el supuesto los delitos contra la integridad física y el honor de la nación.

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 desavenencia conyugal. Esta es una causal caracterizada por los vicios y que son hechos ilícitos, hechos culpables e imputables a uno de los cónyuges, lógico es pensar que el juego puede causar la ruina de la familia tanto en lo económico como en lo moral ya que de una forma puede afectar al patrimonio familiar y de otra la desunión de la familia en razón del tiempo desperdiciado en el juego. Ahora lo referente a la embriaguez y al uso de drogas se debe precisar que es continuo, ya que el hecho de ingerir bebidas alcohólicas debe referirse a la enfermedad llamada "alcoholismo"; a tal grado que la víctima de esta enfermedad no pueda cumplir con sus obligaciones surgidas del matrimonio, tanto económicas como sexuales. Así mismo el uso de drogas no deberá referirse a las destinadas a uso médico sino a los narcóticos o estupefacientes (Marihuana, cocaína, heroína, opio), el legislador tuvo que pensar que el ejemplo que pueden proporcionar cualquiera de los cónyuges viciosos a los hijos es nefasto y que los hijos pueden continuar con el vicio, no necesariamente siendo una enfermedad hereditaria.

Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratase de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión. Esta causal protege la realización de los fines del matrimonio en cuanto que se refiere a la ayuda y protección de los esposos, a la comunidad conyugal; delitos de pena de prisión por más de un año podemos encontrar muchos en la legislación penal y en la fracción XVI señala directamente un delito contra la persona o sus bienes del otro cónyuge, así podríamos señalar que dicha causal puede solicitarse tanto por lesiones,

violación, robo, fraude, etcétera , ya que todos estos pueden ejecutarse sobre la persona del cónyuge o sobre los bienes del mismo.

El mutuo consentimiento. Nos encontramos ante el llamado divorcio voluntario, presupone un acuerdo de voluntades entre los cónyuges que se han puesto de acuerdo en disolver el vínculo matrimonial, y que puede ser voluntario administrativo (ante el juez del Registro Civil), o voluntario judicial (ante el Juez de primera instancia).

La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos. Esta es una situación que en nuestra sociedad se presenta con mucha frecuencia, nuestra legislación intenta regular ésto, ya que cuando los cónyuges se separan por más de dos años no podrían realizarse los fines matrimoniales, lógico sería pensar cuando los esposos no quieren verse como culpables invocan dicha causal, se separan y esperan que transcurra el tiempo, y al decretarse la sentencia de divorcio el vínculo del matrimonio ya no existe y no hay cónyuge culpable.

Por último transcribiremos la clasificación que hace Rojina de las causales, argumentando que no las enumera por que no tiene objeto y que además es muy difícil su retención en la memoria, así que él las agrupa por especie a efecto de distinguirlas. "I. Las que impliquen delitos, II. Las que constituyan hechos inmorales, III. Las contrarias al estado matrimonial o que impliquen el incumplimiento de las obligaciones conyugales, IV. Determinados vicios y V. Ciertas enfermedades. Por lo que toca a los delitos, están comprendidos en las fracciones: I, IV, V, XI, XIII, XIV y XVI del artículo 267. Los hechos inmorales están enumerados en las fracciones: II, III y V. Los hechos contrarios al estado matrimonial están previstos por las fracciones: VIII, IX,

X y XII. Las enfermedades en las fracciones VI y VII, y los vicios en la fracción XV".¹¹²

B) ESPECIES DE DIVORCIO. La forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges, decretado por autoridad competente y cumplido en base a las formalidades de la ley constituye un divorcio. Pero debemos distinguir los sistemas de divorcio que existen en nuestro país.

En nuestro país se presentan dos sistemas que la doctrina y la legislación han regulado desde la separación de la iglesia con el Estado y por ende la separación del estado civil de las personas de la autoridad de la iglesia. Nos referimos a los sistemas del divorcio por separación de cuerpos y el divorcio vincular.

El Divorcio por separación de cuerpos; su característica básica estriba en que permanece el vínculo matrimonial y el cumplimiento de las obligaciones de dar alimentos, no teniendo la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, así como los efectos y consecuencias de la separación material de los cónyuges quienes no estarán obligados a vivir juntos.

El divorcio vincular; la característica fundamental estriba en la posibilidad de la disolución del vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en capacidad de contraer nuevo matrimonio.

El artículo 266 del Código Civil dispone: el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Ahora bien, las especies tal cuales las conocemos en la práctica son las que nos enumera Clementina Gil de Lester que nos señala en su obra: "Contempla nuestra legislación civil cuatro formas de divorcio: a) el necesario; b) el

¹¹² Rojina Villegas Rafael Ob Cit Pág 367

de mutuo acuerdo; c) la separación de cuerpos, y d) el divorcio voluntario de tipo administrativo".¹¹³

Del anteriormente señalado y en ese orden de ideas iniciaremos con el Divorcio necesario.

Antes de iniciar con el breve estudio del divorcio necesario, se considera conveniente dar alguna definición; así pues: Divorcio necesario, es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y en base a causa expresamente señalada por la ley. Conocido también como contencioso por ser demandado por un cónyuge en contra del otro.

Este tipo de divorcio presupone la existencia de un matrimonio válido; una acción ante el juez competente; una expresión de causa específica y determinada en la ley; una legitimidad procesal; el tiempo necesario para ejercitar la acción, que no exista el perdón y; las formalidades procesales.

La existencia del matrimonio válido se prueba con la presentación de la copia certificada del acta de matrimonio. Al ser el divorcio una controversia familiar, es competente el juez de lo familiar. La causa que se invoque debe ajustarse a las señaladas por el artículo 267 en sus 17 causales, ya que la fracción XVII se refiere al divorcio voluntario; así como lo determinado por el artículo 268 del Código Civil, la causal invocada debe ser perfectamente determinada de entre las que señala el artículo 267 y 269, con la salvedad de la fracción XVII. El código Civil contiene una norma expresa en cuanto a la legitimidad procesal: el divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que

¹¹³ Gil Lester Clementina Ob Cit Pág 1029

se funde la demanda. Refiriendonos al tiempo hábil, la acción de divorcio puede ser iniciada en cualquier momento del matrimonio. El artículo 280 del Código Civil señala que la reconciliación de los esposos pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre. El juicio de divorcio debe tramitarse con todas las formalidades de carácter procesal que exige el Código de Procedimientos Civiles en sus artículos 255 al 429, por ser un juicio de carácter ordinario.

El divorcio necesario sólo puede ser demandado por el cónyuge que no hubiere dado causa a él y dentro de los seis meses en que tuvo conocimiento de los hechos que dieron causa al divorcio, a excepción de las causales que requieren determinado tiempo como la señalada en la fracción X del artículo 267 del Código Civil.

El divorcio por mutuo acuerdo también llamado voluntario judicial; procede cuando los cónyuges que quieren divorciarse por mutuo consentimiento tienen hijos, o son menores de edad, tienen que recurrir al juez de lo familiar de su domicilio, para solicitar el divorcio. Con la solicitud de divorcio debe adjuntarse un convenio en que se fijen los puntos señalados en el artículo 273 del Código Civil que son los siguientes: a) la persona que tendrá la custodia de los hijos tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio. La persona designada puede ser alguno de los dos cónyuges; b) el modo de cubrir las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento, como después; c) el domicilio de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento; d) los alimentos que un cónyuge dará al otro, su forma de pago y su garantía, o que no habrá obligación de alimentos de ninguno hacia el otro, y e) la forma de administrar la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidación al ejecutoriarse el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará, un inventario y avalúo de todos los bienes muebles e inmuebles de la sociedad. También los cónyuges deben comprobar que ha transcurrido más de un año de su matrimonio, ya que

antes de ese término no se puede solicitar el divorcio por mutuo consentimiento, así lo señala el artículo 274 del ordenamiento antes indicado.

El procedimiento del divorcio por mutuo acuerdo lo regula el Código de Procedimientos Civiles en sus artículos 674 al 682.

En este tipo de divorcio los cónyuges se presentarán ante el juez de lo familiar del domicilio para expresar su deseo de divorciarse, presentarán su convenio de acuerdo a lo señalado por el artículo 273, adjuntarán el acta de matrimonio y las de nacimiento de los hijos menores. Recibida la solicitud, el tribunal cita a los cónyuges y al Ministerio Público a una primera cita de avenencia, después de los ocho días y antes de quince de admitida la solicitud. El juez debe intentar conciliar a los cónyuges. Si no lo logra, aprobará provisionalmente el convenio, con la previa aprobación del Ministerio Público. Dictará las disposiciones provisionales señaladas en el artículo 282 del Código Civil, consistente en la separación de los cónyuges, el aseguramiento que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor, las medidas pertinentes respecto a los bienes de los cónyuges y los de la sociedad para que ninguno afecte estos bienes, medidas respecto de la mujer que quede en cinta, poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hayan designado los cónyuges y que en su caso pudiera ser uno de ellos. Si no llega una reconciliación el tribunal citará a una segunda junta que se efectuará después de ocho días y antes de los quince días de solicitada. El juez volverá a intentar una reconciliación y si ésta no se produce el juez dictará sentencia y decidirá sobre el convenio presentado. Si llegase a existir reconciliación los cónyuges no podrán solicitar el divorcio por mutuo consentimiento sino pasado un año de su reconciliación así lo dispone el artículo 276 del código civil.

Al igual que en el divorcio necesario, el cónyuge menor de edad requiere de un tutor especial dativo durante todo el trámite del divorcio voluntario.

Una vez ejecutoriada el divorcio, en atención a lo dispuesto por el artículo 291 del Código Civil, el juez remitirá copia de la sentencia al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente y, además, para que publique un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

El divorcio separación de cuerpos, como ya lo señalamos, este tipo de divorcio se caracteriza por que permanece el vínculo matrimonial y el cumplimiento de las obligaciones de dar alimentos, no teniendo la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, así como los efectos y consecuencias de la separación material de los cónyuges quienes no estarán obligados a vivir juntos.

En este tipo de divorcio se aplica según la legislación vigente convencionalmente a favor del cónyuge sano, en caso de que padezca alguna enfermedad; así lo señala el artículo 267 en sus fracciones VI y VII, en relación con el artículo 277 del Código Civil.

Art. 277. El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 podrá sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar la suspensión, quedando subsistente las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

Art. 267. Son causales de divorcio:

VI.- Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera 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 declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente.

El divorcio voluntario de tipo administrativo. Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges.

Este divorcio, es el solicitado de mutuo acuerdo ante el Juez del Registro Civil del domicilio conyugal, por los cónyuges que reúnen los requisitos señalados en el artículo 272 del Código Civil en sus tres primeros párrafos y que son los siguientes: a) que los cónyuges convengan en divorciarse; b) que ambos sean mayores de edad; c) que no tengan hijos; d) que hayan liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen estaban casados, y e) lo señalado en el artículo 274 que dice: El divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio.

En cuanto a su procedimiento, cumplidos los requisitos señalados pueden concurrir al Registro Civil de su domicilio personalmente, con las copias de las actas certificadas respectivas en que conste que son casados y mayores de edad. El Juez, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio; citará a los cónyuges para que se presenten a ratificar a los quince días. Si los cónyuges realizan la ratificación, el juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en el acta de matrimonio anterior. Si los consortes no reúnen los requisitos señalados, el divorcio no producirá efectos. El Código Civil añade entonces, que los cónyuges sufrirán las penas que establezca el Código de la materia. El código de la materia en éste caso, es el Código de Procedimientos Civiles, y la pena respectiva será la correspondiente al delito de falsedad de declaración ante autoridad pública.

El divorcio administrativo, ha sido criticado, tanto por juristas como por la sociedad defensora de la indisolubilidad del matrimonio, por que señalan que este tipo de divorcio, facilita en grado extremo la disolución de la familia y el término del vínculo matrimonial.

Para finalizar observamos ciertos detalles que son de importancia para nuestro estudio, como lo es, que en el divorcio voluntario de tipo administrativo nos referimos al Juez del Registro Civil, y que es mal llamado de ese modo toda vez que no realiza funciones jurisdiccionales, y su nombre correcto debería ser Oficial del Registro Civil.

Un detalle que parece simple y que a su vez es diferencia del divorcio por mutuo consentimiento o voluntario judicial del divorcio voluntario de tipo administrativo, es que en la primera audiencia, en el primero de los divorcios el Juez del Registro Civil intenta disuadirlos de divorciarse, no así en el segundo caso que en la audiencia no se hace el intento por mantenerlos juntos.

Ahora bien en el divorcio necesario cabe una subdivisión que es, la clasificación del divorcio necesario como sanción y como remedio. El primero comprende una causal que señala un acto ilícito o un acto en contra de la naturaleza del matrimonio, el segundo comprende una protección en favor del cónyuge sano o de los hijos, contra las enfermedades que sus progenitores pueden tener y que sean crónicas, incurables, contagiosas o hereditarias.

C) EFECTOS JURIDICOS DEL DIVORCIO. I. Las consecuencias jurídicas del divorcio por mutuo consentimiento: a) en cuanto a las personas de los cónyuges. El divorcio extingue el vínculo matrimonial y deja en libertad a los divorciados de contraer un nuevo matrimonio válido. Podrán volver a casarse

dejando transcurrir un año después del día en que se declare ejecutoriada la sentencia del divorcio. Los cónyuges pueden volver a contraer matrimonio entre sí.

b) En cuanto a los hijos. Ambos cónyuges conservan la patria potestad sobre sus hijos menores. En el convenio que se anexa a la solicitud de divorcio y que fue aprobado por el juez y por el Ministerio Público, queda establecido lo relativo a la custodia, sostenimiento de los hijos y la forma en que el progenitor que no tiene la custodia pueda visitar y convivir ocasionalmente con sus hijos.

El artículo 288 del Código Civil señala en sus párrafos segundo y tercero: "En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato".

c) En cuanto a los bienes. En el convenio que se anexa a la solicitud de divorcio voluntario el que fija la forma de administrar los bienes de la sociedad conyugal y de liquidarla con posterioridad, una vez ejecutoriado el divorcio, en atención a lo dispuesto por el artículo 291 del Código Civil el juez remitirá copia de la sentencia al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente, y además, para que publique un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

Por lo que respecta a los efectos jurídicos del divorcio necesario. Las consecuencias de la sentencia de divorcio que causa ejecutoria son de tres clases: en cuanto a las personas de los cónyuges, en cuanto a los bienes de los mismos y en cuanto a los hijos. Las personas de los divorciados. El efecto directo es la extinción del vínculo conyugal. Los cónyuges dejan de serlo y adquieren libertad para contraer un nuevo matrimonio válido. Así lo señalan los artículos 266 y 289, párrafo I del Código Civil.

Artículo 266. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Artículo 289. En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

El cónyuge declarado inocente puede contraer nuevas nupcias, la cónyuge inocente deberá esperar que transcurran trescientos días para volver a casarse. Este plazo se empezará a contar a partir de la fecha en que el juez haya ordenado la separación judicial, o sea al admitirse la demanda, y tiene por objeto evitar la confusión de paternidad con respecto al hijo que la mujer pudiera dar a luz dentro de los plazos legales que se establecen para imputar certeza de paternidad con respecto al marido (180 días después de celebrado el matrimonio y dentro de los 300 días posteriores a la extinción del matrimonio por muerte del marido, o de la separación judicial en caso de divorcio o nulidad de matrimonio). En cuanto al, o a la cónyuge culpable, la ley impone como sanción dos años de espera para poder contraer un nuevo matrimonio válido según lo dispuesto por el artículo 289 en su segundo párrafo.

También los artículos 288 y 291 del Código Civil señalan efectos concretos del divorcio con relación a las personas de los cónyuges y los cuales a continuación transcribimos:

Artículo 288. En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

II. En el caso de divorcio por mutuo consentimiento , la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Cuando por el divorcio se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

Artículo 291. Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente y, además, para que publiquen un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto.

Las consecuencias jurídicas del divorcio en cuanto a los hijos son graves en lo que respecta al cónyuge declarado culpable.

Según lo expresa el artículo 285 del Código Civil, el padre o la madre divorciados, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con los hijos. Están obligados, en proporción a sus

bienes e ingresos, a contribuir a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad, ésto por lo dispuesto en el artículo 287 del Código Civil. Esta limitación a los alimentos en razón de la mayoría de edad de los hijos deroga el principio general de que los alimentos se deben en razón de la necesidad del que los recibe y de la capacidad del que debe darlos, de manera primordial entre padres e hijos.

La regulación del divorcio necesario en el Código Civil, tanto en sus causas como en sus consecuencias , sobre todo en lo que respecta a los hijos debe ser objeto de un estudio más profundo por parte de los legisladores, ya que requiere adaptar esas causas y esas consecuencias al mundo contemporáneo; en virtud de ser una figura jurídica necesaria, pero causante de daños, el divorcio necesario, debe ser regulado de una forma que no produzca tanto daño a los implicados en él, refiriéndonos a los cónyuges y a los hijos.

Las consecuencias de la sentencia de divorcio en cuanto a los bienes consisten en lo dispuesto por los artículos 286 y 287. Así "El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho".

"Ejecutoriado el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los consortes divorciados tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayor edad".

CAPITULO V

REGULACION DEL MATRIMONIO Y DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO CANONICO.

MATRIMONIO.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos , establece que el único matrimonio válido, ante las Ley del Estado Mexicano, es el matrimonio civil, que al igual que los demás actos del estado civil de las personas, es de la exclusiva competencia de las autoridades del orden civil.

No obstante lo antes señalado, nos encontramos frente a una realidad social que nadie puede negar y es la existencia de otro matrimonio, al cual la gente, le reconoce una fuerza vinculatoria mayor que al mismo matrimonio civil, se trata del matrimonio religioso y en especial, el celebrado ante la Iglesia Católica.

Si bien en la mayor parte de los pueblos en que usualmente se contrae este tipo de matrimonio, o sea el matrimonio religioso, ya sea como forma única con validez civil, o con validez religiosa solamente; reviste el mismo carácter ceremonial de importancia, y que va acompañado casi siempre de festividades sociales.

Como en la legislación civil, así también en el derecho canónico, el término matrimonio, se encuentra empleado en dos diversos sentidos, como la formación del negocio jurídico y equivaldría a lo que en la doctrina civil se llama: celebración del matrimonio y que el derecho canónico llama: matrimonio *in fieri*; o quiera indicar el estado jurídico de las personas casadas y que el derecho canónico llama: matrimonio *in facto esse*.

I.- MATRIMONIO "IN FIERI" Y MATRIMONIO "IN FACTO ESSE".

La celebración del matrimonio, el acto por el que se realiza el contrato matrimonial; y cuyo elemento esencial y constitutivo es el consentimiento, recibe el nombre de matrimonio "*In fieri*" (en el hacerse).

El Código Canónico en su canon 1055 nos describe al matrimonio "*in fieri*" : " La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados."

El matrimonio *In fieri*, es un proceso dinámico que incluye muchos pasos como pueden ser: el conocerse, la proposición de noviazgo, el noviazgo en sí, la idea y decisión de casarse, la petición de la novia, la boda civil, la ceremonia por la iglesia.

En el proceso antes mencionado hacia el matrimonio, el elemento absolutamente esencial es el consentimiento. El canon 1057, señala que: "El matrimonio lo produce el consentimiento de las partes legítimamente *manifestado entre personas jurídicamente hábiles, consentimiento que ningún poder*

humano puede suplir. Así pues, el consentimiento de las partes es el elemento fundamental del matrimonio, que deberá estar libre de todo vicio substancial.

Ahora bien, el estado matrimonial, es decir las obligaciones y derechos que se siguen de un matrimonio plenamente constituido, en el cual se dió el contrato matrimonial válido, y tuvo la consumación canónica del mismo, se llama matrimonio "In facto esse".

"El matrimonio "In facto esse", así puede definirse: Es el vínculo perpetuo y exclusivo, la convivencia la mutua ayuda, etc., que se originan de un contrato matrimonial válido y consumado. "¹¹⁴

En lo referente a este matrimonio es ya el estado matrimonial, es decir el matrimonio ya se celebró y fue válido y además ya hubo cópula conyugal o consumación canónica, este matrimonio esta regulado en el Código Canónico en los cánones 1134 al 1140 bajo el nombre de Efectos del matrimonio.

Dentro de los principales y más prácticos se encuentran los siguientes: indisolubilidad del vínculo, derecho y obligación correlativa a los actos conyugales , sexualidad, comunidad de vida conyugal, fidelidad, ayuda mutua, respeto y autoridad doméstica compartida.

Así se presentan los dos momentos del matrimonio en el derecho canónico, el proceso dinámico, matrimonio "in fieri" y el estado matrimonial en si mismo, matrimonio "In facto esse".

¹¹⁴ Zamudio Zamudio, Rosendo El Matrimonio Estudio Canónico Pastoral Edición Privada. León, Guanajuato Julio de 1987. pág. 4

II. LA ESENCIA DEL MATRIMONIO.

El matrimonio como ya señalamos es una realidad compleja, y rica, porque dentro de éste se presentan relaciones profundas y vitales; una extensa calidad de ordenes, tanto de orden teológico, de orden ético, de orden jurídico, de orden sociológico, de orden biológico y hasta un tanto de orden psicológico, pero al estudiar la esencia del matrimonio, podemos afirmar que no existe esquema alguno que llene la realidad del matrimonio.

No obstante lo anteriormente señalado, podemos expresar que la esencia del matrimonio puede acercarse su total realidad en dos grandes grupos, esto debe aclarar que los grupos por sí solos no agotan la realidad del matrimonio, pero que los dos juntos se acercan a dicha realidad, el primero nos indica la esencia del matrimonio en cuanto a sus fines y el segundo en cuanto a sus bienes.

A) En cuanto a los fines del matrimonio. "El esquema de los fines, porque siendo el matrimonio la unión permanente o la sociedad de un hombre y una mujer, se especifica por sus fines, por los que se distinguen esta sociedad de cualquier otra."¹¹⁵

En el Código Canónico promulgado en 1917, en su canon 1013 enumera los fines del matrimonio en forma jerárquica, textualmente dice así: "La procreación y la educación de la prole es el fin primario del matrimonio; la ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia es su fin secundario". Este canon permite

¹¹⁵ *Ibid* pág 10

afirmar que la procreación y la educación de la prole están en primer lugar de los fines del matrimonio, y que la procreación es lo que distingue al matrimonio de las demás sociedades y no así el bien de los esposos, como sucede en las demás sociedades ya sean culturales económicas o deportivas en las que se busca el bien de los asociados.

Ahora bien, en el actual código canónico, en su canon 1055, los fines del matrimonio se encuentran implícitos, ya no hace una enumeración, ni tampoco se señala la jerarquía. En el canon señalado precede el bien de los esposos al de la procreación y educación de la prole.

Ya no se enumeran los fines, no se les da una jerarquía, ni tampoco se señala la subordinación de los demás fines al de la procreación y educación, ni mucho menos se habla de la ayuda mutua, ni del remedio de la concupiscencia.

B) En cuanto a los bienes del matrimonio.

Se señala que fue San Agustín quien invento este esquema y que indica que la esencia del matrimonio cabe dentro de los bienes pues, tales bienes hacen que la sexualidad y el matrimonio sean buenos. Quiere indicar, que sí no fueran buenos, no serían indispensables, y en el matrimonio si lo son. Es decir, quitándole lo pecaminoso a la sexualidad.

Los bienes del matrimonio son:

1) El bien de la prole; consistente en el bien físico de la prole, es decir, las obligaciones correlativas de los actos conyugales van más allá de el sexo, debe mantener la vida de la prole, es decir el nacimiento de la prole y su conservación.

2) El bien esencial de la fe; es el bien más difícil de explicar en virtud de que incluye el derecho y correlativa obligación, de los actos de la vida conyugal, pero con las notas de perpetuidad y exclusividad; es decir por siempre y con una sola pareja.

3) El bien esencial del sacramento; en cuanto a éste la importancia la concede la indisolubilidad y el carácter de sagrado entre los bautizados, como lo explicaremos más adelante.

La importancia del esquema de los bienes estriba en que estos tienen que tomarse en consideración pero siempre en forma positiva ya que si se habla de estos bienes en forma negativa transgrede al matrimonio y puede encontrarse viciado, por lo que puede nulificar al matrimonio. El sacramento, la fe y la prole, se encuentran íntegros al matrimonio, ya que, los tres bienes se encuentran en el camino desde la formación del matrimonio hasta su consumación y permanencia de éste.

III.- CARACTER SAGRADO DEL MATRIMONIO. EL SACRAMENTO.

El matrimonio según la iglesia, fue instituido por el mismo Dios, autor de la naturaleza humana. El matrimonio es pues, por su misma naturaleza, una institución de derecho divino o sea un contrato religioso y sagrado. Por lo tanto,

cualquier matrimonio, aún el de los infieles, es un sacramento en el sentido amplio de la palabra o sea un signo de una cosa sagrada.

Alonso Alija, citando a Wernz-Vidal señala: "El sacramento es el mismo contrato que esencialmente consiste en aquel acto transeúnte por el cual el masculino y la fémica, hábiles por Derecho, mediante el legítimo consentimiento, se entregan la mutua potestad perpetua sobre sus cuerpos para los actos conyugales. Este sacramento es por institución divina signo práctico de la gracia santificante "ex opere operato", que santifica al hombre".¹¹⁶

El Código Canónico define al matrimonio y en el canon 1055, también nos indica que el matrimonio es un sacramento: "La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados." . El Código Canónico en su Libro IV, título VII se ocupa del séptimo sacramento de la iglesia según el mismo código se refiere al matrimonio.

La alianza matrimonial entre bautizados es un sacramento. Esta es una decisiva y fundamental afirmación de los cánones 840 y 841 ya que lo justifica indicando que la iglesia regula el matrimonio porque es sacramento; si no lo fuera bastaría a la Iglesia desarrollar la espiritualidad y las exigencias morales cristianas. La regulación canónica del matrimonio tiene características que distinguen al matrimonio de los demás sacramentos.

Como ya lo señalamos en el canon 1055, se manifiesta la sacramentalidad del matrimonio. El matrimonio entre bautizados, tiene además de

¹¹⁶ HONORIO y Belarmino Alonso Alija La Nulidad y Disolución del Matrimonio Sus Causas hoy y otras nuevas en el futuro Segunda edición Gráficas Uguina Madrid 1974 pág. 113

éste carácter sacramental en sentido amplio, el carácter sacramental propiamente tal, que le confirió expresamente Cristo. O sea, el matrimonio de los fieles, o es sacramento, o no es tampoco matrimonio, sino un simple y torpe concubinato.

El matrimonio canónico entre bautizados no es sino el sacramento, y como lo señalan los canonistas y que queda plasmado en el código canónico que es "la alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida", y culmina el canon señalando "fue elevada por Cristo señor a la dignidad de sacramento entre bautizados". Así mismo lo afirma José Castán Tobeñas, "Según la doctrina canónica, es el matrimonio un sacramento cuyos ministros son los mismos contrayentes, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la iglesia". ¹¹⁷

El concepto de matrimonio como sacramento, evolucionó y se vio reafirmado por las declaraciones pontificias, hasta llegar al solemne anatema dado por el concilio tridentino el cual establece: " Si alguno dijere que el matrimonio no es verdadera y propiamente uno de los siete sacramentos de la ley del evangelio, instituido por Cristo señor, sino inventado por los hombres en la iglesia y que no confiere la gracia, sea anatema" . ¹¹⁸

Hemos señalado que el matrimonio es un sacramento. Y aunque éste desde sus inicios tuvo un carácter sagrado y religioso, en virtud de que fue Dios su autor y como lo narra el Génesis, el hombre estaba solo, y que Dios decidió darle una compañera de su misma naturaleza, les dio como tarea llenar la tierra, los bendijo, y quiso que el hombre y la mujer llegaran a una gran unidad: " Serán los dos una sola carne" . a pesar de esto, el matrimonio no era un sacramento en sentido estricto. Ahora bien lo que comprende el sacramento según el canon 840 que nos

¹¹⁷ Castán Tobeñas Citado por Rojina Villegas Rafael Ob Cit T II pág 206

¹¹⁸ Dezinger Enrique El Magisterio de la Iglesia No 971 Biblioteca Herder, Barcelona 1973 pág 226

señala, " Los sacramentos del nuevo testamento, instituidos por Cristo nuestro señor y encomendados a la iglesia, en cuanto que son acciones de Cristo y de iglesia, son signos y medios con los que se expresa y fortalece la fe, se rinde culto a Dios y se realiza la santificación de los hombres, y por tanto contribuyen en gran medida a crear, corroborar y manifestar la comunión eclesíástica; por esta razón, tanto los sagrados ministros como los demás fieles deben comportarse con grandísima veneración y con la debida diligencia al celebrarlos". Otra definición teológica señala el sacramento, como un signo sensible de una cosa sagrada, que confiere la gracia " *ex opere operato*" , es decir, de suyo y por su propia virtud.

El matrimonio es pues un sacramento y como tal posee todos y cada uno de los elementos que componen los sacramentos:

- 1) Es un signo sensible consistente en la manifestación externa del consentimiento;
- 2) Consta de materia, en la entrega mutua del derecho sobre los cuerpos;
- 3) Consta de forma que es la aceptación del derecho sobre los cuerpos;
- 4) Es un signo práctico que confiere la gracia habitual y actual a los que lo reciben y;
- 5) La causa eficiente de este sacramento o ministros de él, son los mismos contrayentes.

De lo anteriormente señalado se arrojan tres afirmaciones que son básicas: a) El matrimonio entre bautizados es sacramento, b) Fue elevado por Cristo a la dignidad de sacramento, el mismo contrato matrimonial, c) No existe una distinción real entre contrato y sacramento.

IV. IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO ECLESIASTICO.

El canon 1058 señala "Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíbe". Pero por el hecho de salvaguardar valores superiores, el derecho a casarse está sometido a restricciones las cuales se exigen en la misma institución matrimonial.

En el actual Código Canónico solo se hace referencia a los impedimentos dirimentes, es decir, aquellos que afectan la validez del matrimonio. No hace mención de los impedimentos impedientes que son los que hacían ilícito el matrimonio.

Por impedimento entendemos un obstáculo, una dificultad, un estorbo, una traba que se interpone en una actividad o fin. Guillermo Cabanellas señala: "Los impedimentos, en realidad obstáculos que impiden o retrasan la celebración del matrimonio, son de diversa índole, y han variado en el transcurso de los tiempos. Según los efectos que producen, se distinguen en dirimentes, que anulan el matrimonio contraído, e impedientes, que tan sólo lo hacen ilícito".¹¹⁹

Después de la definición antes señalada, debemos apuntar que el impedimento no es otra cosa que una prohibición legal de contraer matrimonio entre ciertas personas, que debe basarse en determinados hechos o circunstancias, que hay en éstas. Existen dispensas a estos impedimentos, pero si alguien se casa sin previa dispensa, logra que se ejerza la fuerza jurídica, y arroja como resultado la invalidez del matrimonio. Así mismo lo señala Rosendo Zamudio quien indica: "Los impedimentos dirimentes pueden ser considerados, como una circunstancia externa al contrayente, de derecho divino o humano, que vuelven inhábil a la persona para

¹¹⁹ Cabanellas Guillermo Ob Cit pág 339

contraer matrimonio válido." ¹²⁰; Así mismo, el canon 1073 afirma: " El impedimento dirimente inhabilita a la persona para contraer matrimonio válidamente".

El canon 1074 nos señala una división de impedimentos en públicos u ocultos. Esta clasificación es en razón de probar los hechos en el fuero externo, es decir, la posibilidad de probar el hecho público y verificable en que se basa el impedimento, ya sea por algún documento , o algún testigo en cuyos casos hablamos de pruebas documentales o testimoniales, y será clasificado como público. Si no se puede probar, es oculto.

Después de la explicación anterior pasaremos al estudio de los impedimentos en específico, aclarando que los aquí presentados no abarcan todos los impedimentos , pero a criterio personal los he señalado como más relevantes.

A) La autoridad de la Iglesia para establecer los impedimentos.

En el derecho canónico se distinguen los impedimentos de carácter divino y los de carácter humano; respecto de los primeros, la declaración auténtica y el alcance de los impedimentos, sólo la autoridad de la iglesia, puede otorgarlos, al referirnos a la iglesia entenderemos al Papa y el Colegio Episcopal.

El canon 1075, establece que sólo la autoridad suprema de la iglesia declara cuando el derecho divino prohíbe o dirime el matrimonio. El mismo canon agrega que la misma autoridad suprema tiene el derecho de establecer otros impedimentos respecto a los bautizados.

¹²⁰ Ibid pág. 62

La disciplina entre la comunidad de bautizados esta regulada por la iglesia por lo tanto, es ella la que goza de la potestad de interpretar el derecho divino.

Como ya lo aclaramos anteriormente, la Suprema Autoridad Eclesiástica a que se refiere el canon 1075, reside en el Romano Pontífice y en el Concilio Ecuménico, ya que cuando el Código Canónico se refiere a la Santa Sede , no sólo se refiere al Romano Pontífice sino también a las Sagradas Congregaciones que ayudan al Papa en el gobierno de la iglesia.

La autoridad suprema de la iglesia establece impedimentos que obliga a bautizados , católicos o acatólicos, ya que el legislador es el mismo Dios y su autoridad llega a toda la humanidad. El canon 1075 habla de los bautizados y no obliga a los no bautizados. El canon 11 dice: "Las leyes meramente eclesiásticas, obligan a los bautizados en la Iglesia católica y a quienes han sido recibidos en ella, siempre que tengan uso de razón suficiente y, si el derecho no dispone expresamente otra cosa, hayan cumplido siete años". Así que se obliga a los bautizados en la iglesia católica directamente. "Por lo tanto, los impedimentos que son de derecho eclesiástico, no obligan a los acatólicos. Como se dijo, sólo pueden afectarles indirectamente, por contraer con alguna parte católica, les obligan: la forma canónica, las leyes sobre los matrimonios mixtos (principalmente las cautelas)." ¹²¹

B) Los Vetos.

Es el derecho de prohibir o vedar algo, es decir, un impedimento. La iglesia además del derecho de poner impedimentos, también impone otras

¹²¹ Zamudio Zamudio Rosendo Ob Cit pag 65

prohibiciones con base en el bien particular de los contrayentes o de la comunidad cristiana.

Teniendo como antecedente el canon 1075 que señala la suprema autoridad de la iglesia para establecer impedimentos. El canon 1077 dice que el ordinario de lugar, en algún caso particular, podrá prohibir el matrimonio a sus propios súbditos, y a todos los que habitan en su territorio, si es , que existe una causa grave y sólo temporal, este tiempo es indefinido o sea, mientras perdure la causa que dio motivo al veto.

Estos vetos sólo afectan la licitud del matrimonio, si alguien hace caso omiso de el veto, y contrae matrimonio, este será válido, pero ilícito. Así mismo, los tribunales eclesiásticos decretan vetos para alguno de los contrayentes, por que *si la causa del veto perdura o se hace definitiva, pone en peligro de nulidad al matrimonio, ya sea por impotencia, por no tener capacidad para asumir las cargas esenciales del matrimonio, etc.*

C) Impedimentos por la edad.

El canon 1083 señala una edad mínima para contraer matrimonio válido. Este impedimento se basa principalmente en la necesidad de que los contrayentes no contraigan un matrimonio sin la madurez biológica y psíquica; a sabiendas de que el tiempo transcurre y se llegará a la madurez biológica la comisión codificadora del código canónico se preocupó más por la madurez biológica que por la madurez psíquica que consideran no es otra cosa que el consentimiento. Ahora bien lógico es pensar, que es más importante el desarrollo biológico en cuanto a los fines del matrimonio.

El canon antes mencionado estipula una edad canónica, para la validez del matrimonio diciendo textualmente, " No puede contraer matrimonio válido el varón antes de los dieciséis años cumplidos; ni la mujer antes de los catorce también cumplidos". Esta designación de edad para el matrimonio pretende respetar el derecho natural de las personas, como ya lo señalamos a esta edad biológica ya se pueden cumplir con los fines específicos del matrimonio.

El canon 1083 termina diciendo, " Puede la conferencia episcopal establecer una edad superior para la celebración lícita del matrimonio", culmina señalando que la dispensa correspondería al ordinario del lugar; ya que los mismos ordinarios pueden dispensar en las leyes dadas por ellos mismos y de sus antecesores y de los sínodos diocesanos y concilios provinciales y de la conferencia episcopal, según lo señala el canon 88. Esa edad límite, será solo para la licitud del matrimonio.

Señala el canon 1072 una recomendación atendiendo a la capacidad física y psicológica que varía según las regiones y el momento cultural y que es, que los "pastores de almas" disuadan a los jóvenes que no han alcanzado la edad según la costumbre de su región, de contraer matrimonio.

Es decir, tenemos la posibilidad de afirmar que la iglesia según el país, y sus costumbres pueden contraer matrimonio válido antes de la edad señalada, pero atendiendo a los católicos también los previene para que partan de una edad en adelante, como ya lo señalamos dieciséis años cumplidos al varón, catorce años cumplidos a la mujer. En México por tradiciones y costumbres, la conferencia episcopal mexicana estableció que para que tenga licitud el matrimonio la mujer debe tener dieciséis años cumplidos, y el varón dieciocho años también cumplidos. en conclusión la iglesia señala una edad temprana para la capacidad de celebrar un matrimonio válido, basado en el derecho natural de las personas al matrimonio y; porque a esa edad establecida las personas ya pueden

cumplir con el fin primordial y específico del matrimonio, que no es otra cosa sino los actos sexuales aptos para la procreación de la prole.

D) Esterilidad.

Hemos señalado a la esterilidad como causa de impedimento, pero ésta no es un impedimento, más sin embargo por su conexión con la impotencia lo hemos enumerado aquí. La impotencia es el verdadero impedimento para el matrimonio y es, la incapacidad de tener relaciones sexuales o conyugales. Y precisando debiera ser nada mas conyugales, ya que a veces la persona si es capaz de tener relaciones sexuales, pero no las puede tener con la persona que se casó por la ley canónica.

La esterilidad, que es llamada "Impotentia generandi" , es decir la incapacidad de engendrar hijos, no de las relaciones sexuales.

Ahora bien la enumeración se entiende en razón de la confusión que la esterilidad trae consigo, el canon 1098 dice: " Quien contrae el matrimonio engañado por dolo provocado para obtener su consentimiento, acerca de una cualidad del otro cónyuge, que por su naturaleza puede perturbar gravemente el consorcio de la vida conyugal, contrae invalidamente" . Fundado en lo anterior la esterilidad nunca es impedimento, pero sí puede ser causa de nulidad, a tenor de lo antes señalado, en el que se contempla la nulidad a causa de error doloso.

Por lo que respecta a la impotencia se a clasificado en: a) Física o fisiológica, b) Absoluta o relativa, c) Perpetua o temporal y d)Antecedente o consiguiente.

Se dice, en el canon 1084 que la esterilidad no prohíbe ni dirime el matrimonio. En la esterilidad se cumplen las funciones sexuales, pero no se puede procrear. La esterilización obtenida a través de medios médicos, como la ligación de trompas o la vasectomía, no entran dentro del impedimento.

V. DIFERENCIA ENTRE CAUSA DE NULIDAD Y CAUSA DE SEPARACION.

No se debe confundir las causas de nulidad matrimonial con las causas de separación, ya que las primeras rompen el vínculo o ligamen y en las segundas permanece el vínculo. En las causas de nulidad, el matrimonio fue inválido desde el principio, por:

- a) Que alguno de los contrayentes no pueda cumplir con los fines esenciales del matrimonio.
- b) La existencia de algún impedimento dirimente no dispensable.
- c) Que la celebración tuvo defectos de acuerdo a la forma canónica y,
- d) La incapacidad de los contrayentes, o por estar viciado el consentimiento personal de los contrayentes.

La nulidad de matrimonio, es en sentido amplio un divorcio, en razón de que los cónyuges pueden contraer nuevamente un matrimonio, constituye la quiebra de la característica esencial que es la indisolubilidad.

En cuanto a la causa de separación, el matrimonio quedó plenamente constituido, es decir verificó lo que señala el canon 1141: " El matrimonio rato y consumado no puede ser disuelto por ningún poder humano, ni por ninguna causa fuera de la muerte." Partiendo de esto, aunque se rompa por alguna causa grave la vida en común de los cónyuges, el vínculo no se rompe ni se

disuelve más que con la muerte. Por lo tanto la separación se trata solo en cuanto a la casa, a la habitación, al lecho, en cuanto a la mesa. Jamás se recupera la plena y total libertad y persiste el vínculo conyugal. En la separación se legitima el no cumplimiento del deber de la cohabitación con todo lo que él supone. A la separación de lecho, mesa y habitación los canonistas y los teólogos la llaman divorcio imperfecto, o pequeño divorcio.

La cohabitación no comprende a la esencia del matrimonio sino a su plenitud. La cohabitación trae consigo la comunidad de vida y el amor entre los cónyuges y con sus hijos. Así el canon 1151 afirma que los cónyuges tienen el deber y el derecho a la convivencia conyugal a no ser que les excuse una causa legítima.

Entre las causas de separación, nos encontramos con una que se señala como causa de separación "definitiva", obviamente como ya señalamos se mantiene el vínculo matrimonial, hablamos del adulterio. El adulterio aparece como la causa de separación o supresión de vida conyugal más grave y la única causa de separación perpetua. Pero los canonistas piensan que existen otras causas que podrían ser también consideradas dentro de las causas de separación perpetua. La homosexualidad, es decir, la inclinación al propio sexo, que aunque puede cumplir su obligación conyugal respecto a las relaciones sexuales, a la pareja puede causarle repugnancia, e incluso puede ser causa de nulidad de matrimonio con fundamento en el canon 1095 en su tercer párrafo: Son incapaces de contraer matrimonio "quienes no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica".

La bestialidad, las relaciones sexuales con animales, es una práctica que se presenta generalmente en la adolescencia, y si persiste después del matrimonio el cónyuge inocente puede sentir repugnancia en cohabitar sexualmente con una persona así.

También existen causas de separación temporal, el canon 1153, enumera algunas de estas causas, concede el derecho de separación, con aquello que hace la vida conyugal demasiado difícil. De las causas señalaremos algunas que consideramos importantes, aclarando que no son las únicas; alcoholismo crónico, la no aportación económica al hogar conyugal, los golpes, las amenazas, la perversión de los hijos o intento de prostituir a la esposa, etc. La causa de separación debe ser tomada por uno de los esposos, y son ellos los que juzgan que es lo que pueden y que no, soportar de la dureza de su vida conyugal. Ahora bien, cuando cesa la causa de separación la vida conyugal debe volver a la normalidad.

Por lo antes explicado, concluimos que la separación se puede presentar como causa de nulidad de matrimonio que propiamente es la disolución del vínculo matrimonial y como separación, únicamente de cohabitación con todo lo que implica la misma. La diferencia estriba en la ruptura o no del vínculo matrimonial.

NULIDAD DE MATRIMONIO.

VI. DISOLUCION MATRIMONIAL. CONCEPTO.

Debemos entenderla como la conclusión del vínculo matrimonial. La disolución del vínculo es propiamente dicho un divorcio, en virtud de la cual los cónyuges quedan en posibilidad de contraer un nuevo matrimonio.

Significa la desunión, físicamente de las partes de algo, de una cosa, y moralmente, que es nuestro caso, la ruptura del vínculo que une a los esposos. Produce los mismo efectos que la nulidad de matrimonio, en vista de que en ellos se configuran los elementos del divorcio vincular o sea: la disolución de un vínculo matrimonial válido, en vida de los esposos, hecha por una autoridad.

Aunque su ritualismo es diferente. La nulidad de matrimonio requiere un proceso judicial y es declarada mediante sentencia, la disolución tiene su desarrollo en un proceso administrativo, instruido ante el ordinario del lugar, quien emite su voto a favor o en contra de la disolución, pero la decisión definitiva e inapelable corresponde al Sumo Pontífice.

La diferencia entre la disolución matrimonial y la nulidad matrimonial estriba en el proceso que ambas suelen llevar; pero como ya lo señalamos producen idénticos efectos respecto de los cónyuges, y respecto del vínculo matrimonial, que es la ruptura de éste y la aptitud de los esposos para contraer un nuevo matrimonio

Como ya se señaló, propiamente hablamos de un divorcio, pero la Iglesia no suele usar ese término para evitar confusiones a causa del sentido peyorativo de esta palabra, y porque la Iglesia ve en el divorcio civil una arbitraria disolución del vínculo matrimonial, en cambio, en los casos de excepción que estudiaremos adelante, según la Iglesia se trata de una disolución del matrimonio según las leyes de Dios, hechas por la Iglesia.

VII. CAUSAS DE NULIDAD DE MATRIMONIO EN DERECHO CANONICO.

A) NULIDAD DE MATRIMONIO EN CASO DE EL PRIVILEGIO PAULINO.

El Código de Derecho Canónico, claramente establece este caso; en efecto, en su canon 1143 preceptua:

1. 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 contraiga un nuevo matrimonio, con tal de que la parte no bautizada se separe.

2. Se considera que la parte no bautizada se separe, si no quiere cohabitar con la parte bautizada, o cohabitar pacíficamente sin ofensa del Creador, a no ser que ésta después de recibir el bautismo le hubiera dado un motivo justo para separarse.

Es el medio de disolución del matrimonio cristiano que ya utilizó el apóstol San Pablo. Para efectos de describirlo mejor diremos que es el concedido por el Apóstol al cónyuge convertido de la infidelidad para que pueda contraer un nuevo matrimonio, al utilizar el término infiel, nos referimos al no bautizado, esto es, la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre dos infieles o sea dos no bautizados.

El privilegio Paulino se llama así, porque según se afirma, fue instituido por el mismo apóstol San Pablo en su primera carta a los Corintios, I Corintios 7, 12 al 16, donde dice:

"Por otra parte, yo les digo, no el Señor: si algún hermano está casado con una mujer pagana, pero ella conviene en seguir viviendo con él, que no la repudie; y que si una hermana está casada con un marido pagano, pero éste conviene en seguir viviendo con ella, que no se divorcie de él. El marido pagano se santifica por la mujer, y la mujer pagana se santifica por el marido creyente. Si no fuera así, vuestros hijos serían impuros; pero son santos. Si el cónyuge pagano se divorcia, que se divorcie. Ni el hermano, ni la hermana quedan ligados en tales circunstancias. Dios nos ha llamado a la paz. "

Aún hay confusiones entre los autores canonistas quienes señalan que el privilegio paulino es de origen divino, ya que es concedido directamente por Cristo y promulgado por el apóstol San Pablo, y otros que señalan que es un derecho apostólico, concedido por San Pablo en virtud de especial facultad divina.

Nos señalan Honorio y Belarmino Alonso Aljja, que el apóstol San Pablo se adelantó al supuesto de la disolución del matrimonio cristiano en su tiempo y pensó lo que en su futuro sería conveniente, y nos señalan lo siguiente, en relación a la carta a los Corintios, antes señalada: "Puede afirmarse, sin temor, que estas palabras de Pablo no contradicen lo que Dios quiso en el matrimonio cristiano, sino que deben considerarse como excepciones postuladas por los avances socio-culturales del mundo de entonces y -¿ por qué no? - del que había de venir".¹²²

El canon 1143 en su primer párrafo expone los elementos del Privilegio Paulino, esto es, un matrimonio no cristiano válido, bautismo de uno de los esposos, nuevo matrimonio de la parte bautizada y disolución del matrimonio celebrado en la paganidad.

En el párrafo segundo se señala la negativa de la parte no bautizada a cohabitar o a cohabitar pacíficamente, esto es algo así como la definición que le otorgan en el canon a la separación o al abandono, en el sentido directo significa no querer cohabitar abandonando el hogar conyugal, u obligando al bautizado a abandonarlo. Y en un sentido indirecto significa el no querer cohabitar pacíficamente sin ofensa del Creador, porque no respeta la conciencia cristiana del bautizado, o pretende llevar una vida matrimonial incompatible con la santidad del matrimonio cristiano.

¹²² Dres Honorio y Belarmino Aljja Alonso Ob. Cit pág. 291

Los requisitos para que se configure el privilegio Paulino son :

- 1.- Que se trate de un matrimonio entre dos infieles o sea dos no bautizados.
- 2.- Que uno de los dos esposos infieles se bautice.
- 3.- Que la parte que permanece sin bautizo o en la infidelidad , no quiera cohabitar con la parte recién bautizada o fiel.
- 4.- Que la parte bautizada, pida a su cónyuge que se bautice o que por lo menos viva pacíficamente con ella sin molestar en su nueva fe.
- 5.- Que exista un nuevo matrimonio de la parte recién bautizada con otro bautizado católico ,al no poder cohabitar pacíficamente con la parte infiel.

En resumen, el privilegio Paulino, es un derecho concedido al esposo convertido de la infidelidad, o de recién bautizo, para contraer un nuevo matrimonio con una parte bautizada católica, cuando el cónyuge infiel no quiere cohabitar pacíficamente ni quiere bautizarse, poniendo en peligro la fe del nuevo bautizado.

B) NULIDAD DE MATRIMONIO EN CASO DE MATRIMONIO NO CONSUMADO Y RATO.

Vamos a explicar primeramente la terminología utilizada en este tema.

El canon 1061 señala que: " el matrimonio válido entre bautizados se llama sólo rato, si no ha sido consumado; rato 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 canon se desprenden dos distintos matrimonios el rato y el rato y consumado. Se entiende por matrimonio rato el

celebrado entre dos personas bautizadas , este matrimonio coincide con el matrimonio sacramento (canon 1055) . Por oposición se encuentra el "ilegítimo" que es el matrimonio celebrado entre dos no bautizados o infieles. Rato significa , ratificado, por la iglesia. Nos indica Rosendo Zamudio, " El matrimonio rato: La palabra rato se emplea para simplificar la expresión "ratum habet". Quiere decir, que el contrato matrimonial entre bautizados, aunque todavía no haya sido consumado, es un verdadero sacramento, y como tal, la iglesia lo ratifica, y lo declara indisoluble, aunque no totalmente por la teoría vigente en la iglesia". ¹²³

Ahora bien, para explicar el No consumado, lo haremos en forma negativa es decir , para iniciar señalaremos la consumación. La consumación canónica exige que entre los cónyuges, se haya dado la cópula apta para la generación de la prole. El matrimonio debe celebrarse y consumarse en cuanto a sacramento, es decir, que aquellos que vivieron en concubinato, procrearon varios hijos y tiempo después deciden casarse por la iglesia, deben consumir el matrimonio, esto es, que no porque ya hayan tenido hijos no tengan relaciones sexuales posteriores al matrimonio celebrado ante la iglesia. Si no hubiere relaciones sexuales, por los motivos que fueren, el matrimonio no se considera consumado.

La consumación se presenta cuando existe cópula "de un modo humano", apto para la procreación de la prole. Afirma Rosendo Zamudio "La consumación se tiene (y son pensamientos de Bersini, los que siguen), cuando cada uno siente, por unos instantes, que recibe la vitalidad del otro. Lo que sucede en el momento del derrame seminal u orgasmo" .¹²⁴ El Código Canónico en su canon 1064 habla de la consumación de un modo humano , pero no define o explica que debemos entender por modo humano. Lo que si se sobreentiende es que la consumación canónica comprende la cópula de los cónyuges e intentamos

¹²³ Zamudio Zamudio Rosendo Ob Cit pág. 48

¹²⁴ Loc Cit

comprender que por "modo humano" se entiende que no hay engaños, no media la violencia, y que existe una relación satisfactoria tanto sexualmente como psicológicamente, es decir, que el resultado comprende el amor conyugal de ambos esposos. También se puede señalar que el matrimonio rato y consumado es el único matrimonio indisoluble, tal como se señala en el canon 1141.

Después de explicar la consumación, por exclusión entenderemos que la No consumación comprende que los esposos no han tenido relaciones sexuales después de celebrado el matrimonio, y que por lo tanto el matrimonio aunque se ha celebrado entre dos bautizados y sea llamado rato, es No consumado. En un matrimonio en el cual no ha existido consumación, se puede solicitar la dispensa pontificia, es decir, solicitar la nulidad de matrimonio.

El canon 1142 señala: "El matrimonio 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". Esto es, la potestad del Papa de disolver el matrimonio rato y no consumado. Cabe señalar que la potestad del Papa se extiende a todos los bautizados y no únicamente a los católicos, esto es, en razón de la extensión de la potestad dada por Cristo a la iglesia sobre todos los bautizados.

Por el Privilegio Paulino puede disolverse el matrimonio de los infieles; en cuanto al de los fieles o bautizados existen otras causas por las que el vínculo matrimonial queda disuelto, con la condición de que no haya intervenido la consumación.

La disolución matrimonial del matrimonio Rato y no consumado se presenta por la potestad vicaria del Sumo Pontífice. "Potestad vicaria es la que se ejerce en lugar de otro. Vicario es el que hace las veces de otro; es el sustituto o

lugarteniente".¹²⁵ Por lo tanto, se dice que el Sumo Pontífice es el vicario de Cristo, porque hace las veces de Cristo en la tierra, gozando en muchos casos de su autoridad.

Según los teólogos, que el Papa tenga facultades para disolver el matrimonio válido, rato pero no consumado, aún siendo un sacramento, lo prueban de la siguiente forma:

Los teólogos afirman que el Romano Pontífice no puede equivocarse en las cosas que se relacionan con la fe y las costumbres de los hombres. Ahora, el disolver un matrimonio válido, pertenece y se relaciona con la fe y con las costumbres de los hombres y los Papas lo han hecho y han declarado tener facultades para hacerlo.

A la disolución del vínculo matrimonial por rato y no consumado, los teólogos le llaman: dispensa del rato o relajación de la ley divina sobre la indisolubilidad en un caso particular. Existen dos casos de disolución del rato y no consumado, I) la hecha por el Romano Pontífice, por medio de su potestad vicaria, y II) la disolución del rato y no consumado por el mismo derecho, por medio de la profesión religiosa solemne.

En este tipo de disolución concurren los siguientes elementos:

- A) Matrimonio celebrado entre bautizados, o por lo menos una de las partes.
- B) La certeza de que el matrimonio no haya sido consumado.
- C) Para la aplicación de la disolución se requiere que medie una causa justa.

¹²⁵ Eduardo F. Regatillo S.J. Derecho Matrimonial Eclesiástico Santander 1962 No 470 pág 302

D) La disolución es a petición de ambas partes o de una de ellas, es decir, bastará el interés, de uno solo, pero debe estar fundado.

E) La disolución puede ser por la potestad vicaria del Sumo Pontífice, o por medio de la profesión religiosa solemne.

El procedimiento de esta disolución está regulado por los cánones 1697 al 1706, afirmando que se trata de un proceso administrativo y no judicial. Por ser un proceso administrativo se trata de forma distinta del proceso judicial de declaración de nulidad de matrimonio, ya que en este último caso se declara que aquello que se creía matrimonio nunca lo fue, y en el proceso administrativo se parte del supuesto de que el matrimonio es válido. Se trata pues, de una dispensa otorgada por el Sumo Pontífice.

Dicho lo anterior, debemos señalar que independientemente del proceso sea judicial o administrativo la conclusión es la misma y es la ruptura del vínculo matrimonial.

La explicación que los teólogos aportan del por que se puede disolver el matrimonio rato y no consumado, es que no cumple perfectamente con las palabras de Cristo. Es decir, serán dos en una misma carne, palabras con las que Cristo proclamo la indisolubilidad del matrimonio. En consecuencia, el matrimonio cristiano, mientras no esté sellado por la cópula carnal, es indisoluble mientras el legislador supremo eclesíástico no disponga otra cosa por medio de una norma general positiva o particular.

Como ya lo vimos, el matrimonio rato, es decir, el celebrado entre bautizados, puede ser disuelto por el Romano Pontífice, usando su potestad vicaria, y arroja un verdadero divorcio eclesíástico, ya que rompe el vínculo matrimonial, y

este es admitido por la iglesia desde los tiempos más antiguos y reconocido y regulado actualmente por el Código de Derecho Canónico.

C) NULIDAD DE MATRIMONIO POR LA PROFESION RELIGIOSA SOLEMNE.

En el Codex Iuris Canonici '17, en el canon 1119 hacía referencia a la disolución automática por la profesión solemne. Ahora bien hay que tener en cuenta que para que se presente esta situación debe intervenir la autoridad eclesíástica competente, para permitir la aceptación al noviciado de una persona casada.

El matrimonio rato y no consumado puede ser disuelto por la suprema potestad de la iglesia, esto, si al menos uno de los esposos emite votos solemnes en una orden religiosa; siendo éste un caso no muy frecuente en la práctica.

Nos expresa el canon 654: "Por la profesión religiosa los miembros abrazan con voto público, para observarlos, los tres consejos evangélicos, se consagran a Dios por el ministerio de la iglesia y se incorporan al instituto con los derechos y deberes determinados en el derecho". Así mismo el canon 1191 nos indica: " 1. El voto, es decir, la promesa deliberada y libre hecha a Dios de un bien posible y mejor, debe cumplirse por la virtud de la religión". Quien hace el voto se obliga a hacer u omitir algo por Dios, así el compromiso de la promesa se asume como un acto de adoración o consagración a Dios, es decir, no es un mero deseo o propósito, tampoco una simple promesa, y de esto se derivan sus requisitos y su valor adoratorio y santificador.

La obligatoriedad de un voto surge de la libre voluntad de quien lo emite, por ello de sí solo puede obligar a quien lo emitió, y una vez emitido escapa

de su voluntad y se exige el cumplimiento de una exigencia moral de fidelidad a Dios, esto se encuentra expresado en el canon 1193.

Señalamos todo lo anterior en virtud de que como ya expresamos el matrimonio rato y no consumado puede disolverse por la profesión religiosa solemne, según Regatillo, no por derecho natural, pues, no hay plena oposición entre el matrimonio y la profesión religiosa solemne y en caso de que la hubiera, prevalecería el matrimonio y sería nula la profesión religiosa. Tampoco lo disuelve por derecho divino positivo, pues no se puede citar ley alguna divina al respecto. "Luego tenemos que admitir que se disuelve por derecho meramente eclesiástico, ya que la misma solemnidad del voto y de la profesión religiosa proceden de la voluntad de la iglesia". ¹²⁶

En resumen, la disolución del matrimonio rato y no consumado por la profesión religiosa solemne, se presenta, aunque en muy pocos casos en la práctica, cuando uno de los cónyuges emite votos públicos y se inclina hacia la práctica de la enseñanza de la doctrina de Cristo.

D) NULIDAD DE MATRIMONIO EN CASO DEL PRIVILEGIO DE FE.

Esta práctica de disolución se presenta en un matrimonio celebrado entre dos personas no católicas, pero una de ellas bautizada. Esto es que una de las partes ingresa a la iglesia católica y que por tal motivo, el otro esposo se niegue a continuar la vida marital. esta disolución se decreta directamente por el Papa y podemos señalar una situación similar a la del Privilegio Paulino, sin que se presente éste, y la imposibilidad de continuar la vida marital no se atribuye a la parte convertida; pero también existen otras situaciones.

¹²⁶ Ibid No 469 pág 302

El supuesto de un matrimonio entre católico y una persona no bautizada, debiendo haber mediado la dispensa.

El matrimonio mixto es aquel que se celebra entre un católico y un bautizado no católico, representan un problema en virtud de que no están en plena comunión de fe y no pueden presentar con plenitud la unión de Cristo con su iglesia por tal situación la disolución debe reunir el fracaso irremediable del matrimonio y la imposibilidad de repararlo, que el fracaso sea imputable al acatólico, al menos durante el tiempo que dure la dispensa. Esto se presenta generalmente cuando por la educación distinta, las costumbres y culturas se juntan en dos personas que celebran el matrimonio y no coinciden en su idea religiosa, terminan en matrimonio y así mismo en forma frustrante hacen imposible la vida conyugal uno de los dos o ambos, generalmente para que se presente este tipo de disolución la parte afectada debe ser la parte católica.

Los hermanos Alonso Alja afirman, que se puede presentar otro caso, dentro de este mismo tipo de disolución, nos lo exponen de la siguiente manera: "El papa suele actualmente conceder la disolución del matrimonio entre dos no católicos uno de los cuales no haya recibido el bautismo, y ello, aún cuando ninguno de los dos vaya a ingresar en la iglesia católica. Las condiciones de este supuesto serán: que el matrimonio se halle rato de hecho y que la disolución se impetre para que una de las partes pueda contraer nuevo matrimonio con persona católica. Si no frecuentes, suele darse estos casos, y precisamente en países católicos, como España, donde por las razones que sean, algunas personas desean casarse, hallándose la comparte en el caso del que se hace mención" .¹²⁷

¹²⁷ Honorio y Belarmino Alonso Alja Ob Cit pág 298

E) NULIDAD DE MATRIMONIO EN CASO DE DOS INFIELES QUE PERMANECEN EN INFIDELIDAD Y FUERA DEL PRIVILEGIO PAULINO.

Tiene el Sumo Pontífice potestad para disolver el matrimonio de dos infieles o sea dos no bautizados, que permanecen en la infidelidad y por lo tanto fuera del Privilegio Paulino, pero tampoco abrazan la disolución por el Privilegio de Fe.

Según Eduardo Regatillo, la opinión unánime de los canonistas, hasta hace unos años, era que el Papa no tenía potestad alguna sobre el matrimonio celebrado entre dos no bautizados, en virtud, de que, el Código Canónico y el mismo Papa, rigen sobre los católico y sobre la iglesia católica. Fundándose para sostener esto en lo dicho por San Pablo en su primera carta a los corintos, versículo quinto que dice: "¿ Acaso tengo yo que juzgar a los de afuera?; sin embargo, continúa diciendo Regatillo: "últimamente existen decisiones de Pío XII y Juan XXIII, disolviendo matrimonios de dos infieles permaneciendo estos fuera del matrimonio, o sea sin bautismo. Decisiones del Papa Pío XII , del 11 de mayo de 1958, del 31 de mayo de 1958, del 4 de julio de 1958 y del Papa Juan XXIII del 1 de agosto de 1959".¹²⁸

Se trata en este caso de un matrimonio válido entre dos infieles, de los cuales ninguno quiere bautizarse, luego no cabe en ninguna forma el Privilegio Paulino.

Se explica en estas decisiones, que se otorga la disolución "en favor de la fe"; pero hay que entender esto, en favor de la fe de un tercero que es el que vive ya en concubinato con uno de los esposos infieles y que es bautizado. En favor de la fe de éste último que si es bautizado y que quiere legalizar su situación, es

¹²⁸ Eduardo F Regatillo Ob Cit pág 303 No 483

decir, quiere o pretende que su matrimonio, se considere y se manifieste como un matrimonio reglamentario, se concede la disolución y es el bautizado con quien se vive en concubinato el que tiene que pedir la disolución del matrimonio.

En relación con la causa de nulidad expuesta en el inciso anterior, veremos que en este supuesto, el interés recae en un tercero que es con quien se pretende contraer matrimonio, no así en el caso anterior que aunque las dos partes son acatólicas uno de ellos pretende ingresar a la iglesia. Y lo más importante es que la disolución en el supuesto anterior, la pide uno de los cónyuges, no así en este último caso que quien solicita la disolución es un tercero, en virtud de pretender regularizar su matrimonio.

VIII. LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO ES CAUSADO DE HECHO, POR EL ADULTERIO.

La iglesia autoriza, más no impone la causa de separación perpetua en virtud de que alguno de los cónyuges cometa adulterio. El adulterio aparece como ya antes lo hemos señalado, como la causa más grave e importante de separación o supresión de convivencia conyugal y única causa de separación perpetua. Debiendo aclarar, que una cosa es el derecho de los cónyuges y otra el uso del derecho. Por lo tanto, son los cónyuges los que tienen la posibilidad de romper con la vida común, esto no trae más que una consecuencia, la vida aparte de los cónyuges, y en cierto modo el olvido del vínculo que los unió.

El adulterio, es un acto ilícito, del cual se presenta el supuesto de violación de infidelidad y exclusividad; pone en situación al cónyuge ofendido, y en cierto modo, en estricta justicia, en la posibilidad de romper la vida común.

"Nos atrevemos a decir que ninguna otra causa de las programadas por la jerarquía de la Iglesia, como motivo de nulidad o disolución del

matrimonio entre bautizados, puede compararse a ésta en su labor destructora de la convivencia y vínculo matrimonial".¹²⁹ Como es de verse los canonistas concuerdan en que el adulterio es una causa de disolución matrimonial; reiterando que, en virtud de la posibilidad de la separación de la vida común, no puede ser considerada como matrimonio.

El vínculo matrimonial Cristo lo ha hecho indisoluble por ley positiva, pero, como lo indica el evangelio de Mateo, excepto en caso de adulterio. Veamos lo que se lee en Mateo (9- 3 al 9), : "En seguida fueron a verlo unos fariseos, quienes por probarlo le preguntaron ; "¿Puede uno repudiar a su mujer por cualquier motivo?" Jesús les respondió "¿ Pues qué, no habéis leído que el creador al principio hizo al hombre macho y hembra y que dijo: "Por esa causa dejará el hombre a su padre y a su madre, se juntará con su mujer, y serán los dos una sola carne?". De modo que ya no son dos sino una sola carne. Lo que unió Dios, que no lo separa el hombre". Pero ellos le objetaron: Entonces, ¿ por qué prescribió Moisés dar un certificado de divorcio para repudiarla?" Jesús les contesto: "Moisés os permitió repudiar a vuestras mujeres por la dureza de vuestro corazón; pero al principio no fue así. Y Yo os declaro que quienquiera que repudie a su mujer, a no ser por motivo de infidelidad, y se case con otra, es un adúltero; (y el que se case con la divorciada es otro adúltero)." Por lo leído en este evangelio, nos percatamos que desde tiempos antiguos la doctrina cristiana ha permitido que el vínculo matrimonial se deshaga por el adulterio.

Ahora bien, cuando los esposos se encuentran separados y fuera de la vida común, se percibe una autonomía, y por lo tanto los cónyuges quedan liberados de sus obligaciones, arrojando la disolución de la esencia del matrimonio.

¹²⁹ Honorto y Belarmino Alonso Alja Ob Cit pág 306

Por lo tanto la regulación canónica, respecto del adulterio, causa de hecho la disolución del matrimonio. "Esta consecuencia jurídica sólo corresponde a la separación mediante sentencia, dictada por la autoridad judicial eclesiástica competente, pues, a vista de las palabras del Señor: "Lo que Dios unió, el hombre no lo separe"; está patente que la autoridad privada, y menos la autodeterminación de un cónyuge, no pueden establecer la separación que arrastre la disolución del matrimonio. Corresponde a la autoridad que Cristo otorgó a la Iglesia, la que ésta delega en sus Tribunales".¹³⁰

Resulta tan tedioso la permanencia del vínculo conyugal en el supuesto del adulterio, que cuando el cónyuge ofendido se sabe engañado, y no quiere seguir unido al adúltero, se le otorga la posibilidad de no verse obligado a considerarse marido o esposa. La iglesia tiene una máxima y señala: "Si quis dixerit Ecclesiam errare, cum docuit et docet... propter adulterium alterius coniugum. matrimonii vinculum non posse dissolvi: an.s.". O sea, " Si alguien afirmara que la iglesia yerra cuando enseño y enseña que a causa del adulterio de un cónyuge no se puede disolver el vínculo del matrimonio, sea anatema".¹³¹

De todo lo que ya hemos señalado se infiere que el adulterio, al romper la comunidad de vida marital, importa una verdadera disolución del matrimonio. Por lo tanto, en el derecho futuro debe proclamarse taxativamente en la correspondiente normatividad, lo que tímida, pero realmente, se establece en el canon 1152, a saber: que el adulterio es una verdadera causa de disolución del matrimonio entre bautizados.

¹³⁰ Ibid pág 313

¹³¹ Serrano Ruiz Jose María Nulidad de Matrimonio. Derecho Canónico Edición única Madrid 1968 pág 39

CAPITULO VI

DIFERENCIAS ENTRE LA NULIDAD DE MATRIMONIO EN EL DERECHO CANONICO Y EL DIVORCIO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.

Después de haber estudiado ambas figuras y revisándolas dentro de su marco jurídico, podemos encontrar no muchas, pero si grandes diferencias tanto en su doctrina, como en el uso práctico. Es obvio que las diferencias se deben al régimen que cada una de ellas presenta, pero insistiremos en señalar las que son preponderantemente notorias. En cada uno de los capítulos anteriores de este trabajo hemos hablado de características específicas de la nulidad de matrimonio en el derecho canónico y el divorcio en el derecho civil mexicano. Ahora bien, la primer figura que señalamos también existe en el derecho civil mexicano, pero no produce los mismos efectos que las dos figuras antes señaladas.

Es necesario señalar que la nulidad de matrimonio en el derecho canónico *cabo* produce el mismo efecto que el divorcio en el derecho civil, que es: el rompimiento del vínculo matrimonial. En este capítulo entenderemos a la nulidad de matrimonio, a la figura regida por el derecho canónico; así mismo al divorcio, a la figura regida por el derecho civil mexicano. Partiendo de ésta base iniciamos con el contenido específico de este capítulo.

I.- ORIGEN. Partiendo de esto debemos tratar al precesor de estas figuras que lógicamente es lo que los llevará al estudio de la nulidad de matrimonio y del divorcio. El matrimonio como lógico antecesor es tratado en dos formas distintas: en el derecho canónico y como ya ha sido explicado en capítulos precesores, en el canon 1055 nos señala al matrimonio como un contrato sacramento, por ende se eleva la dignidad de éste.

Por lo que respecta al divorcio, la Constitución Política en su artículo 130 nos señala " Los actos del estado civil de las personas son de exclusiva competencia de las autoridades administrativas", implícitamente señalando al matrimonio tal como lo señalaba éste artículo antes de su reforma, esto es, como un contrato civil. Así mismo los juristas y la doctrina mexicana lo han marcado como un contrato, y aunque discutida su naturaleza jurídica se considera como tal.

Esta primera diferencia nos indica que para que exista la nulidad de matrimonio canónico y divorcio civil, es necesario que haya existido un matrimonio válido, según sea el caso, es decir, se requirió la celebración del matrimonio sacramento o la celebración del matrimonio contrato.

No podemos hablar de la ruptura de un vínculo, sin la existencia de ese vínculo, por lo tanto, podemos señalar esta como una primera diferencia de estas figuras en estudio.

II.- NOMBRE. Aquí la diferencia estriba en el desprecio que existe hacia la palabra divorcio, por parte de la Iglesia, tomando en consideración y como ya se ha señalado, la nulidad de matrimonio rompe el vínculo matrimonial. Conocida como la institución más discutida y vilipendiada el divorcio se identifica con la desgracia de la familia. La iglesia también adoptó el uso de la palabra divorcio, pero en un término genérico por lo cual la depuró al grado de nombrar

nulidad de matrimonio, y en este último caso, se da una verdadera ruptura del vínculo matrimonial válido, y así, como ya hemos visto en el capítulo anterior, se trataría de un verdadero divorcio; sin embargo actualmente la iglesia no le llama a esta ruptura: divorcio, para evitar confusiones, ya que generalmente se entiende por divorcio, el divorcio civil, que para la iglesia es la ruptura arbitraria del vínculo matrimonial en contra de la ley de Dios. En cambio con la nueva denominación hecha por la iglesia, existe una ruptura del vínculo matrimonial pero hecha por la iglesia, no contra la ley de Dios, sino siguiendo sus mandatos .

He decidido señalar este punto como una segunda diferencia, en razón de que los nombres son distintos y el resultado es el mismo y, como en la introducción de éste capítulo señalé, la figura de nulidad de matrimonio también existe en el derecho civil mexicano. En el capítulo anterior me atreví a señalar en alguna ocasión a la nulidad de matrimonio como un divorcio eclesiástico, así uní a las dos figuras en discusión. Sin embargo, como ya hemos dicho la iglesia no suele usar el término divorcio para evitar confusiones a causa del sentido peyorativo de este término, y sobre todo, por que la iglesia ve en el divorcio civil, una arbitraria disolución del vínculo matrimonial. La disolución del matrimonio según las leyes de Dios, hechas por la iglesia, denominada nulidad de matrimonio, configura los elementos del divorcio vincular presentado en el derecho civil, y que son: La disolución de un vínculo matrimonial válido, en vida de los esposos, hecha por una autoridad. Es obvio, que señalando diferencia de nombres con un mismo resultado nos referimos a cada una de las figuras dentro de su régimen.

Así aunque el efecto es el mismo, los nombres pueden crear confusión tanto dentro de una materia como dentro de la otra. Por lo cual el nombre de estas figuras es señalada como una segunda diferencia.

III.- LEGISLACION Y COMPETENCIA . Es lógico, pero también notoria la diferencia en cuanto a su legislación y autoridades que tienen que ver en cada procedimiento. Mientras la nulidad de matrimonio se ventila en tribunales eclesiásticos, propios de la iglesia y se rige por el código canónico en cuanto a disposiciones y procedimiento; el divorcio civil en México se rige por el Código Civil para cada uno de los Estados, en cuanto a disposiciones, así mismo por un código de procedimientos civiles para cada uno de los Estados, para su procedimiento se desarrollan en juzgados familiares previamente establecidos en la República. Como ya lo hemos señalado la legislación y competencia de estas figuras comprende otro marco de diferencia. *Importante es, aclarar que no se señala por que sí, sino por que existen países con convenios con la Ciudad del Vaticano por los cuales se dispone que el matrimonio válido en esos territorios será el matrimonio celebrado ante un sacerdote católico, por lo cual no existen jueces del registro civil encargados de celebrar matrimonios y todos los elementos del matrimonio serán válidos si la iglesia lo autoriza en alguno de los países con los convenios antes señalados.*

Lo anterior, lo calificamos como una tercer diferencia y, la señalamos como ya se aclaró antes, en razón de que nuestro país no tiene *convenios firmados en relación con el matrimonio, ni con cualquier otro atributo de la personalidad, con la Ciudad del Vaticano.* Por lo cual la legislación y la autoridad, es otra diferencia respecto a las figuras tratadas.

IV.- CAUSALES. La doctrina nos señala que las causales de divorcio proceden del derecho canónico, pero esto no implica que sean las mismas, en virtud de la función y destino de la iglesia las causales de la nulidad de matrimonio se presentan de una forma más sutil. No así las causales enumeradas en el Código Civil para el Distrito Federal que enumera causales las cuales incitan a los esposos a encuadrarse a alguna situación " fácil" , para provocar la ruptura del vínculo

matrimonial. Nos referimos: al mutuo consentimiento, a la separación del hogar conyugal, e incluso la sevicia, la cual es una invitación al trato cruel de uno de los esposos al otro, hasta llegar al punto de que el ofendido no soporte tal trato. Las causales de nulidad de matrimonio como ya lo hemos señalado y ya se ha estudiado se basan en cuestiones respecto a los ideales religiosos. Así lo vemos en el llamado Privilegio Paulino. La separación de los cónyuges en el derecho canónico es presentada como causa grave, pero respecto a la iglesia católica, más no respecto al propio bienestar físico de los cónyuges. Así pues en resumen las causales de divorcio aunque con origen de derecho canónico se presentan independientes del mismo, y los casos de nulidad de matrimonio en el derecho canónico considerados como causas graves por la iglesia tienden a otorgar la libertad de los esposos en base a su bautizo o su ideología religiosa. Las causales de divorcio se identifican más, con las causas de separación de los cónyuges en el derecho canónico, ya que en éstas si se pretende y se busca el bienestar tanto físico como mental de los cónyuges y los hijos, por ende la separación busca lo que las causas de divorcio, que es el bienestar tanto físico como psicológico de la familia.

Existe el uso dentro de los dos sistemas de derecho, de la palabra causa o causal, pero por lo antes explicado nos atrevemos a señalar la enorme diferencia que les significa a cada uno de los derechos, nos ponemos a favor de la interpretación del derecho civil, por cuanto a la intención de remediar o salvar la integridad de la familia, tanto en su aspecto físico como moral. Aclarando que no estamos en contra de la significación que le dá la Iglesia, pero sí en el entendido que la Iglesia intenta el bien propio y de las almas de los que intentan su disolución del vínculo matrimonial. Por tanto enumeramos la siguiente como una cuarta diferencia entre la nulidad de matrimonio en el derecho canónico y el divorcio en el derecho civil.

V:- TIPOS. Es importante señalar que el divorcio civil nos proporciona tres especies de divorcio, que son: por mutuo consentimiento, administrativo y necesario; no así la nulidad de matrimonio la cual señala la ruptura del vínculo matrimonial en forma genérica, es decir, una ruptura del vínculo matrimonial sin especies. Las especies de divorcio en el derecho civil se presentarán y se desarrollarán en distintas formas, lógico es, ya que son especies de un género, que es el divorcio vincular. Por lo tanto una diferencia más se presenta en cuanto a que en el derecho civil existen especies, y en la nulidad de matrimonio únicamente el género.

Por lo que respecta a nuestro derecho civil vigente, las especies de divorcio se presentan a conveniencia de los interesados en deshacer su vínculo matrimonial, y por lo que respecta al derecho canónico, no pueden los esposos decidir la forma en que habrán de romper con su matrimonio, claro, si la Iglesia lo permite. Así señalamos otra diferencia mas, que aún existiendo el género en ambos sistemas, sólo en uno de ellos se presentan las especies de la ruptura del vínculo matrimonial. Esto es, nuestra quinta diferencia entre las multitudes figuras.

Como podemos observar en este estudio, las diferencias no son demasiadas, pero son notorias, y efectivas para poder saber de cual de ellas estamos refiriendonos, ya que por el abismo existente dentro de estas pocas diferencias arriba enumeradas su contenido es preponderantemente notoria respecto del régimen que cada una de ellas sigue.

Este trabajo, permite observar las más notorias diferencias que existen entre las figuras que se han venido estudiando a lo largo de este mismo, tal vez no son todas, pero a criterio personal las que existen y son preponderantemente notorias.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La separación Iglesia-Estado, ha obligado a los mexicanos a respetar dos regímenes, en virtud de que la mayoría de nosotros profesamos alguna religión, y nos sometemos a las disposiciones de la ley aplicable. Esto implica que tanto respetamos la norma como la creencia religiosa que la misma ley nos permite profesar, en virtud de las disposiciones contenidas en la legislación mexicana.

SEGUNDA. Se señala que el derecho canónico es un sistema jurídico que regula a los miembros de la Iglesia, pero de cualquier corporación religiosa, no solamente de la religión católica. Pero el Código de Derecho Canónico hace referencia únicamente a las reglas a seguir por los católicos y regula a los no-católicos indirectamente. En nuestro país se considera como la religión más importante la católica por ser la que mayor número de fieles profesan su doctrina.

TERCERA. El divorcio civil vincular, es la forma legal, por medio de la cual se disuelve, un vínculo matrimonial válido, por una autoridad y en los casos previstos por la ley.

CUARTA. Existen casos, previstos por la legislación canónica, en los cuales el representante de Cristo en la tierra, o sea, el Sumo Pontífice, puede disolver un vínculo matrimonial válido, quedando los esposos en libertad de contraer un nuevo matrimonio religioso ante la misma Iglesia Católica.

Por lo cual, para tramitar la nulidad del matrimonio eclesiástico, entre otros de mayor trascendencia, se observan los mismos elementos del divorcio vincular civil o sea: la disolución de un vínculo matrimonial válido, en vida de los

esposos, hecho por una autoridad. Por lo que en el último capítulo de la presente tesis hemos denominado a estos casos divorcio eclesiástico.

QUINTA. La doctrina de la Iglesia Católica, en relación con la indisolubilidad matrimonial señala:

1) El matrimonio válido rato y consumado es intrínseco y extrínsecamente indisoluble, ya que no puede ser disuelto por ninguna autoridad humana, ni por causa alguna, que no sea la muerte.

2) El matrimonio válido rato y no consumado, es un sacramento , pero es intrínsecamente indisoluble, no así extrínsecamente, ya que puede ser disuelto por el Sumo Pontífice usando su autoridad vicaria, o por disposición del mismo derecho según quedo establecido.

3) El matrimonio legítimo, aún consumado, es intrínsecamente indisoluble; pero no extrínsecamente , ya que puede disolverse en favor de la fe

Así el matrimonio, según la doctrina de la Iglesia Católica, no es absolutamente indisoluble, ya que existen varios casos en que puede y de hecho ha sido disuelto por la propia Iglesia Católica.

SEXTA. La legislación civil mexicana debe reconocer el valor de las actas parroquiales. En términos de la fracción VI del artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales son considerados documentos públicos, siempre que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil; por lo cual consideramos que aún después del establecimiento del Registro Civil dichas actas o constancias parroquiales son prueba referente a un acto que acredita lo que en la misma se asienta, y puede ser entre otras, la existencia del consentimiento de voluntades que trae consigo el matrimonio.

SEPTIMA. El matrimonio eclesiástico debe ser válido para los supuestos del artículo 21 del Código Civil para el Distrito Federal. Contraído un matrimonio eclesiástico, el caer en el supuesto jurídico del invocado artículo 21, no debe convertirlo en concubinato, sino en un matrimonio real, el cual cumple con todos los fines de la institución.

OCTAVA. La ley debe proteger y reconocer a los menores hijos de los contrayentes del matrimonio religioso. Aplicar los efectos retroactivamente a la fecha de la celebración del matrimonio religioso y beneficiar en cuanto se pueda a los hijos registrados únicamente ante la Iglesia.

NOVENA. El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial; o roto de antemano. El divorcio es la consecuencia de las desavenencias matrimoniales pero no su causa. La causa verdadera de la destrucción de la familia, es en términos romanos, la desaparición del affectio maritalis y falta de preparación para una responsabilidad como la que entraña el matrimonio.

DECIMA. En vista de las razones expuestas en la presente tesis, nos pronunciamos en favor de una doctrina en pro del divorcio; que determine aquellas causales verdaderamente graves, que ameriten tomar una determinación de tanta trascendencia como es el divorcio, y para aquellos casos en que la vida matrimonial se vuelve imposible respecto a la realización de los fines propios del matrimonio.

La gravedad de estos casos y el cumplimiento de los demás requisitos, deberá siempre ser juzgada por autoridad y no quedar al arbitrio de los mismos esposos.

PROPUESTAS

Asentado lo anterior propongo:

1) Se modifiquen los siguientes artículos:

1) Del Código Civil para el Distrito Federal, el artículo 21 el cual indica:

Artículo 21. La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero los jueces, teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieren incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan, siempre que no se trate de leyes que afecten directamente al interés público.

El artículo anterior debe quedar como sigue:

Artículo 21. La ignorancia de la ley no excusa su cumplimiento; pero los jueces tomarán en consideración el notorio atraso intelectual de los individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, y en su oportunidad requerirles para que cumplan con la ley.

2) Del Código de Procedimientos Civiles, la fracción VI del artículo 327, la cual indica:

Artículo 327. Son documentos públicos:

VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho.

Dicha fracción debe quedar como sigue:

Fracción VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales, que se refieran a actos que determinen el estado civil de las personas, aún después del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueran cotejados por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho.

II) Se disponga que los actas de matrimonio canónico celebrados posteriormente a la creación del Registro Civil puedan ser presentados por los contrayentes ante el señalado Registro Civil y ratificados surtan los efectos legales correspondientes.

III) Que los hijos nacidos de un matrimonio eclesiástico sean considerados hijos de matrimonio en igualdad con los mencionados en el artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal.

IV) Modificar el artículo 13 del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, el cual en su parte última hace mención al reglamento de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público. Dicho reglamento desde la publicación de la Ley antes mencionada no ha sido redactado, ni mucho menos publicado. Las autoridades deben tener cuidado para no remitir a los usuarios de las leyes a reglamentos que no existen. En su oportunidad hacer cumplir el reglamento antes mencionado.

V) La ley no debe aprobar el matrimonio entre personas del mismo sexo, en virtud de que rompería con el fin primordial de la institución que es: la procreación y perpetuación de la especie. Lo antes mencionado se encuentra asentado en el artículo 147 del Código Civil para el Distrito Federal.

BIBLIOGRAFIA

- Aguilar Alvarez Horacio.** Reflexiones en torno a las reformas Constitucionales de los artículos 3, 5, 24, 27 y 130. Revista de Investigación Jurídica. E. L. D. Número 16. 1992.
- Alonso Alija Honorio y Belarmo.** La Nulidad y Disolución del Matrimonio. Segunda edición. Gráficas Uguina. Madrid. 1974.
- Barrón de Morán C.** Historia de México. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1969.
- Burgoa Orihuela Ignacio.** Derecho Constitucional Mexicano. Novena edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1994.
- Cabanellas Guillermo.** Diccionario de Derecho Usual. Tomo I y II. Novena edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1976.
- Capistran Garza René.** La Iglesia Católica y la Revolución Mexicana. Prontuario de ideas políticas. Editorial Atisbos, S.A. México, Distrito Federal. 1954.
- Carbonnier Jean.** Derecho Civil. Bosh, Casa Editorial. Tomo I. Barcelona.
- Colegio de México.** Historia General de México. Tomo I y II. Tercera edición. México, Distrito Federal. 1981.
- Colmenares Ismael.** De Cuauhtemoc a Juárez y de Cortes a Maximiliano. Ediciones Quinto Sol. México, Distrito Federal. 1989.
- De Coulanges Fustel.** La Ciudad Antigua. Novena edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1994.
- De Miguel Raimundo y E. Marqués de Morante.** Diccionario Latino-Español Etimológico. Vigésima tercera edición. Librería General de Victoriano Suárez. Madrid. 1943.
- De la Hera Alberto.** Introducción a la Ciencia del Derecho Canónico. Tercera reimpresión. Editorial Tecnos. Madrid. 1980.
- De la Madrid Hurtado Miguel.** Elementos de Derecho Constitucional. Primera edición. Instituto de Capacitación Política. México, Distrito Federal. 1982.

De Pina Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Octava edición. Editorial Porrúa, S.A. Volumen I. México, 1977.

De Pina Rafael. Tratado Elemental de Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

Dezinger Enrique. El Magisterio de la Iglesia, Número 971. Biblioteca Herder. Barcelona, 1973.

Dublán Manuel y José María Lozano. Legislación Mexicana o Colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República, ordenada por los licenciados Dublán Manuel y José Lozano. Tomo VIII. México, 1877.
Enciclopedia de México. Tomo V. Ciudad de México, 1978.

Escríche Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.

Fichter Joseph H. Sociología. Selección de Ciencias Sociales. Editorial Herder. Barcelona, 1972.

Floris Margadant Guillermo. La Iglesia ante el Derecho Mexicano. Primera edición. Librero Editor M. A. Porrúa. México, 1991.

Galeana Patricia. Relaciones del Estado con las Iglesias. Presentación de José Francisco Ruíz Massieu. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 1992.

Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, 1985.

García Maynez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Cuadragésima primera edición. Editorial Porrúa S.A. México, 1990.

Gil Lester Clementina. Obra Jurídica Mexicana. Tomo II. Procuraduría General de la República. Segunda edición. México, 1983.

Gómez del Campillo Francisco. Derecho Canónico. Casa Provincial de la Caridad. Barcelona, 1949.

Gómez del Campillo Francisco y Mans Puigarnad Jaime M. Derecho Matrimonial Canónico. Editorial Bosh. Barcelona, 1948.

Gutiérrez Casillas José. Historia de la Iglesia en México. Editorial Porrúa. México, 1984.

Ibarrola Antonio de. Derecho de Familia. Segunda edición. Editorial Porrúa S.A. México 1982.

Jellinek. Teoría General del Estado. Editorial Albatros. Buenos Aires. 1978.

Kelsen Hans. Teoría General del Estado. Traducido del alemán por Luis Legaz Lacambra. Editorial Labor S.A. Barcelona. 1934.

Kelsen Hans. Teoría pura del Derecho,La. Segunda edición. Colofón S.A. México, D.F. 1989.

Lombardía Pedro. Lecciones de Derecho Canónico. Segunda reimpresión. Editorial Tecnos S.A. Madrid. 1989.

Martínez Marín Isidoro. Sobre la Iglesia y el Estado. Fundación Universitaria Española. Madrid 1989.

Mendieta y Nuñez Lucio. El Derecho Precolonial. Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1981.

Montero Duhalf Sara. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Quinta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1992.

Ocampo Melchor. La Religión, la Iglesia y el Clero. Empresas Editoriales. México. 1948.

Pike Royston. Diccionario de Religiones. Fondo de Cultura Económica. México. 1986.

Planiol Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I y II. Editorial M. Cajica. Puebla, México. 1946.

Regatillo Eduardo F. S.J. Derecho Matrimonial Eclesiástico. Santander. 1962.

Riperí Georges y Boulanger Jean. Tratado de Derecho Civil. Ediciones La Ley. Argentina. 1963.

Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Décima séptima edición. Editorial Porrúa S.A. México 1980.

Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Octava Edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1993.

Sehling Emil. Derecho Canónico. Traducido de la segunda edición y anotado por Juan Moneva y Puyol. Segunda edición. Editorial Labor S.A. Barcelona-Buenos Aires. 1933.

Serrano Ruiz José María. Nulidad de Matrimonio. Derecho Canónico. Edición Privada. Madrid. 1968.

Tena Ramírez Felipe. Leyes Fundamentales de México. 1908 - 1983. Décimo segunda edición. Editorial Porrúa S.A. México, D.F. 1983.

Toro Alfonso. La Iglesia y el Estado en México. Talleres Gráficos de la Nación. México 1927.

Trabucchi Alberto. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1967.

Zamudio Zamudio Rosendo. El Matrimonio. Estudio Canónico Pastoral. Edición Privada. León, Guanajuato. 1987.

LEGISLACION CONSULTADA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS . Leyes y Códigos de México. 117 edición. Colección Porrúa, S.A. México. 1997.

CODIGO DE DERECHO CANONICO. Edición Bilingüe. Sexta edición. Edición Especial México. EDICEP C.B. Madrid. 1994.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Sista. México. 1997.

CODIGO CIVIL DE MEXICO DE 1870.

CODIGO CIVIL DE MEXICO DE 1884.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. Editorial Sista. México. 1997.

LEY DE ASOCIACIONES RELIGIOSAS Y CULTO PUBLICO. Dirección General de Asuntos Religiosos. México. 1996.

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL. Legislación de la Administración Pública Federal. Decimosexta edición. Ediciones Delma. México. 1997.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE GOBERNACION. Secretaría de Gobernación. Poder Ejecutivo. México. 1993.