



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN**

**ANÁLISIS DE LA CAUSAL DE DIVORCIO
CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL
ARTÍCULO 4.90. DEL CODIGO CIVIL PARA
EL ESTADO DE MÉXICO. PROPUESTA
PARA QUE SE MODIFIQUE DICHA
CAUSAL,**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

BEATRIZ MENDOZA NARANJO

ASESOR: MTRA. EDITH ALICIA GONZALEZ MARTINEZ

MÉXICO

2002

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

	PÁG
ANÁLISIS DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO. PROPUESTA PARA QUE SE MODIFIQUE DICHA CAUSAL.	
INTRODUCCIÓN.....	3
 CAPÍTULO I. GENERALIDADES DEL MATRIMONIO	
1.1 Concepto de matrimonio.....	5
1.2 Propiedades del matrimonio.....	10
1.3 Fines del matrimonio.....	14
1.3.1 La procreación	18
1.3.2 La educación de los hijos.....	21
1.4 Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.....	24
 CAPÍTULO II. GENERALIDADES DEL DIVORCIO	
2.1 Concepto de divorcio.....	30
2.2 Clases de divorcio.....	37
2.2.1 Divorcio voluntario.....	45
2.2.2 Divorcio necesario.....	54
 CAPÍTULO III. ANÁLISIS Y NOTICIA HISTORICA DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO	
3.1 Análisis de la causal de divorcio contenida en la fracción XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México.....	64
3.1.1 Separación de los cónyuges.....	70
3.1.2 Plazo de la separación.....	74
3.1.3 La intrascendencia de la causa que haya dado motivo a la separación.....	79
3.2 Análisis histórico de la causal.....	84
3.2.1 Las reformas al Código Civil de 1983.....	84

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE LA CAUSAL DE DIVORCIO
CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL
CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO A LA LUZ DE
LOS CÓDIGOS DE LAS DEMÁS ENTIDADES FEDERATIVAS Y
DEL DERECHO EXTRANJERO. PROPUESTA PARA QUE SE
MODIFIQUE DICHA CAUSAL EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL
ESTADO DE MÉXICO**

4.1 Análisis de la causal de divorcio contenida en la fracción XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México a la luz de las demás Entidades Federativas, Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas,	89
4.2 Esa causal en el ámbito extranjero.....	99
4.2.1 Argentina.....	99
4.2.2 España.....	99
4.2.3 Perú.....	100
4.2.4 Estados Unidos.....	102
4.2.5 Alemania.....	102
4.3 Propuesta para que se modifique la fracción XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México.....	102
CONCLUSIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109
LEGISLACIONES.....	111

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTRODUCCIÓN

En la actualidad el divorcio es y será una figura jurídica controvertida, existiendo por lo tanto razones en pro y en contra de él. Pero específicamente para la causal de divorcio contenida en la fracción XIX del Artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: " la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos", deben de existir opiniones en contra a su existencia por que ocasionan una disgregación familiar y por lo tanto una descomposición social por ser la familia el principal escenario de vivencia del ser humano y el origen de su formación ética y moral.

Por lo tanto así como esta redactada la causal parte de principios radicales al otorgarle el divorcio a cualquiera de ellos, siempre que cumplan con un tiempo de dos años de separación, sin embargo aquí la causa, no es extrema como en otras causales donde verdaderamente se hace imposible la vida marital y donde desgraciadamente no hay otro remedio que pedir el divorcio, como en el caso de la violencia intrafamiliar o padecer alguna enfermedad, pero en el caso de la separación es una práctica de antaño, en donde ya no se quiere mantener el vínculo matrimonial, donde el cuál se manifiesta únicamente tomando sus pertenencias y alejándose del hogar primeramente establecido, dejando al cónyuge abandonado sin saber, o conocer el motivo que origino la separación, finalmente en quienes repercute esta situación es en los hijos y más aún en otras personas que vendrían siendo los posibles cónyuges que pudiesen tener con motivo del divorcio, porque después de esto seguirían reincidiendo de forma continua.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así mismo se debe de evitar, la deformación del vínculo matrimonial que existen en las grandes urbes, como lo son el D.F., Guadalajara, Monterrey y el extranjero. De esta se obtiene el impacto de la desintegración familiar, que se nos trasmite o se hereda gracias a la desinformación jurídica que se reciben día a día en los medios de comunicación. Pero indudablemente que en los países donde se da con demasiada frecuencia el divorcio, en especial el caso de la separación, es aceptado dado que en ningún momento se preocupan por la pensión alimenticia y mucho menos por la falta de dinero, pero la realidad de la Nación Mexicana y en especial la del Estado de México es aquí donde se deben reclamar diversos instrumentos jurídicos que hagan a ambos cónyuges no desatenderse de sus derechos y obligaciones, por eso se hace necesario manejar a la causal con demasiada cautela, para dejar de ser intrascendente, evitando ciertos abusos por parte de uno de los cónyuges.

Ahora el matrimonio legalmente establecido reglamenta las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne, para no prestarse a ser una mera práctica, sino hacerse realidad, porque aquí ambos contrayentes tienen la voluntad de ejercerlo plenamente al ser integrantes del pueblo de México, que independientemente de lo que establezcan otras legislaciones la nuestra debe de contener los principios básicos de una familia (unidad, amor y estabilidad) , acorde al interés particular de cada familia, promoviendo con esto la disminución del número de divorcios que actualmente existen en nuestra sociedad.

Sólo así se establecerá una nación rica en valores, que a su vez sirvan como base del progreso nacional, mientras no exista una familia fuerte no podremos esperar una nación grande, idealista, abnegada, que aspire a grandes objetivos, la debilidad de la familia debilitará a la raza, a la nación como tal, a nuestro pueblo y nos llevará a consecuencias que muy pronto todos nosotros tendremos que lamentar.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Así mismo se debe de evitar, la deformación del vínculo matrimonial que existen en las grandes urbes, como lo son el D.F., Guadalajara, Monterrey y el extranjero. De esta se obtiene el impacto de la desintegración familiar, que se nos trasmite o se hereda gracias a la desinformación jurídica que se reciben día a día en los medios de comunicación. Pero indudablemente que en los países donde se da con demasiada frecuencia el divorcio, en especial el caso de la separación, es aceptado dado que en ningún momento se preocupan por la pensión alimenticia y mucho menos por la falta de dinero, pero la realidad de la Nación Mexicana y en especial la del Estado de México es aquí donde se deben reclamar diversos instrumentos jurídicos que hagan a ambos cónyuges no desatenderse de sus derechos y obligaciones, por eso se hace necesario manejar a la causal con demasiada cautela, para dejar de ser intrascendente, evitando ciertos abusos por parte de uno de los cónyuges.

Ahora el matrimonio legalmente establecido reglamenta las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne, para no prestarse a ser una mera práctica, sino hacerse realidad, porque aquí ambos contrayentes tienen la voluntad de ejercerlo plenamente al ser integrantes del pueblo de México, que independientemente de lo que establezcan otras legislaciones la nuestra debe de contener los principios básicos de una familia (unidad, amor y estabilidad) , acorde al interés particular de cada familia, promoviendo con esto la disminución del número de divorcios que actualmente existen en nuestra sociedad.

Sólo así se establecerá una nación rica en valores, que a su vez sirvan como base del progreso nacional, mientras no exista una familia fuerte no podremos esperar una nación grande, idealista, abnegada, que aspire a grandes objetivos, la debilidad de la familia debilitará a la raza, a la nación como tal, a nuestro pueblo y nos llevará a consecuencias que muy pronto todos nosotros tendremos que lamentar.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I. GENERALIDADES DEL MATRIMONIO

1.1. CONCEPTO DEL MATRIMONIO

Es el matrimonio por excelencia, una de las instituciones más grandes que consagra nuestro derecho, porque encierra en sí mismo aspectos naturales psicológicos sociales, morales, religiosos y jurídicos, dignos de tomar en consideración. Además es una institución compleja que requiere de estos aspectos para su perfecto ámbito de aplicación.

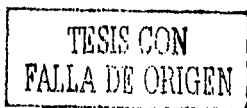
Para tal efecto es indispensable destacar la raíz etimológica de la palabra matrimonio que significa:

Matris: madre

Munium: carga o gravamen;

Expresando como consecuencia la carga de la madre, es decir que le corresponde únicamente a la madre la dirección del hogar, más que del padre, por tal motivo su significado no es del todo claro de igual forma el autor Ramos Pasos en su obra cita a autores como Castan consideraba: "Este origen es poco seguro y parece más aceptable hacer la derivar de las raíces sociológicas: matreum muniens, que significa la idea de defensa y protección de la madre desde que en efecto, el matrimonio tiene por función garantizar el cumplimiento de los deberes del hombre hacia la madre de sus hijos,"¹ dicho de esta forma es más fácil deducir que se trata de un matrimonio.

¹ RAMOS PASOS, Rene. "Derecho de familia", Editorial Colección Manuales Jurídicos, Chile, 1993. p. 2



Porque las primeras voces latinas hablan de la responsabilidad de la madre y en la actual sociedad mexicana dejarle a la madre la dirección del hogar es considerarla madre soltera y no significa propiamente el derecho de que la mujer se encuentre sola, sin embargo en la segunda derivación es más conveniente considerar al hombre, como el protector tanto para la mujer como para sus hijos dentro de un hogar.

Para ser así una pequeña comunidad de vida; cabe entonces mencionar que el matrimonio en idioma inglés se dice: marriage y en francés marriage, ambas quieren responsabilidad del marido.

Por lo tanto la palabra matrimonio es poco explícita etimológicamente.

Pero partiendo tal vez de su concepto se encontrará el verdadero significado y función que tiene la dicha institución dentro de la sociedad.

Es dentro del matrimonio donde un hombre y una mujer fundan su origen y su fin siendo únicamente dentro de ella donde encuentran regulado su estado de vida que ambos libremente deciden fundar.

Por esa razón en Roma en el derecho Justiniano define al matrimonio como: "la unión del varón y la mujer que implicaba la costumbre de vivir unidos en forma indisoluble." ²

Se debe comprender que el derecho Justiniano para deliberar el concepto del matrimonio no lo efectúa de un momento a otro, por el contrario fue un resultado de

² ELÍAS AZAR, Edgar. "Personas bienes en el derecho civil mexicano jurisprudencia y artículos, concordados", (2ª ed), Ed. Porrúa, México 1997. p.137.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

lo acontecido en la sociedad romana y de ahí surgió dicho concepto por lo que con esto se lograría matrimonios más justos y duraderos, guiados por la affectio maritalis que viene a ser la voluntad continua de los cónyuges de estar unidos en matrimonio.

Con la llegada del cristianismo se forman matrimonios monogámicos y se consolida la constitución de la familia, además el derecho canónico tiene gran influencia sobre la mayoría de los derechos del mundo occidental entre ellos el nuestro (mexicano)

La Iglesia Católica maneja al matrimonio como un sacramento (unión de dos voluntades) que se asemeja la unión de Cristo y su Iglesia, por eso es indisoluble. Así mismo Rojina Villegas trata a Knecht quien describe al matrimonio como: "la unión legal elevada por Cristo a sacramento de un hombre y una mujer para la comunidad de vida recíproca, perpetua, espiritual y corporal,"³ con el sacramento se sanciona y se santifica, esta unión.

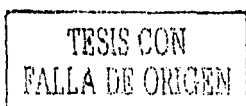
Sin embargo son varios autores que siguen la línea de la indisolubilidad en el matrimonio y entre ellos encontramos a Escribano.

En su Diccionario razonado de Legislación y jurisprudencia, inspirada en las partidas (IV, II, 1 y 2), define el matrimonio como: "La sociedad legítima del hombre y de la mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte."⁴

Por tal motivo la indisolubilidad ha de ser permanente a fin de que llegasen a realizarse tanto el hombre como la mujer, ya que el matrimonio no es por cinco, diez

3 ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Compendio de derecho civil mexicano", (28ª. ed.) Vol. I. Ed. Porrúa, México 1980, p.206

4 DE IBARROLA, Antonio. "Derecho de familia", (4ª. ed.) Ed. Porrúa S.A. México 1993, p.155



o quince años; además dentro de la vida de los hijos la ayuda debe de ser de ambos, o bien hasta los dieciocho años cuando ya son considerados como sujetos de derecho y obligaciones; ahora bien dentro de la sociedad donde viven realmente sería cuando ya tuvieran la necesidad de unirse en matrimonio con sus respectivas parejas, solo así se acabaría dicha relación entre padres e hijos, más aún si ambos cónyuges permanecen unidos hasta el final, lograrían con esto darle al matrimonio el carácter de indisoluble y formarían entre ellos una comunidad plena.

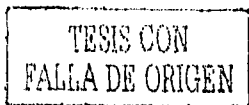
Así mismo el Código de 1870 en su artículo 159 reproducido por el 155 dio del matrimonio la siguiente definición: "El matrimonio es la sociedad legítima de un hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida."⁵ Esta conceptualización era hecha por los legisladores de aquella época ya que México es un país con profundas tradiciones religiosas y de alguna manera forma a la sociedad dentro de lo ético y lo moral.

De esta forma el matrimonio en sus orígenes fue totalmente ajeno al derecho, con el tiempo se hallaría organizado sobre una base exclusivamente religiosa, finalmente llegó un momento en que adquirió el carácter jurídico en el jus civile.

Eliaz Azar, hace referencia a los autores extranjeros, Georges Ripert y Jean Boulanger quienes mencionan "Él matrimonio es la unión del hombre la mujer formada con miras a la creación de una familia. La ley le reconoce esta unión y le otorga afectos jurídicos a causa de su carácter moral y de su importancia social."⁶ Tan importante es jurídico y socialmente que es la ley quien reconoce dicha unión y

⁵ Idem. p.156

⁶ ELIAZ AZAR, Edgar. Op. cit p. 152



por lo tanto es el aspecto legal quien tiene la facultad de disolverlo, al respecto la ley debe ser muy escrupulosa tanto para unirlos como separarlos.

Para Edgar Baqueiro: "Es un acto jurídico, complejo estatal que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer." ⁷

Para dejar más claro el concepto jurídico de matrimonio mencionaré a destacados civilistas mexicanos, que Elías Azar menciona en su obra como son:

Rafael de Pina Vara dice: "Matrimonio es la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente para el cumplimiento de todos los fines de la vida ." ⁸

Ignacio Galindo Garfias: "Matrimonio se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges ." ⁹

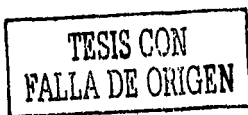
Luis Muñoz: "Matrimonio es la sociedad civil libremente contraída entre dos personas de distinto sexo para formar una unión plena perfecta e indisoluble entre ellas complemento y continuación de la especie regulada por las leyes civiles." ¹⁰

En todo matrimonio es indispensable la libre manifestación de la voluntad de ambos cónyuges ante la autoridad civil, para de esta forma estar frente a un contrato. Además lleva implícito cada concepto todo un haber jurídico y tan complejo, para la perfecta formación de una familia que es una sociedad a la que

⁷ BAQUEIRO ROJAS, Edgar. y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. "Derecho de familia y sucesiones", Ed. Harla México 1990 p. 39

⁸ ELIAS AZAR, Edgar. Op. cit. p. 152

⁹ Ibidem



hay que tratar de valorar ante cualquier situación que los mismo cónyuges pretendan interponer en su camino por la vida conyugal.

Para esto mencionaré: Matrimonio es la unión voluntaria legalmente constituida de un hombre y una mujer para formar siempre una comunidad de vida con sus hijos, quedando bajo las leyes jurídicas que imponga el estado.

1.2. PROPIEDADES DEL MATRIMONIO

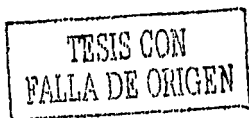
El matrimonio se manifiesta ante la sociedad como una forma invariable de constituir una familia, en un sentido estricto sería la base fundamental del derecho de familia y de ella se van a desprender caracteres particulares propios, que también lo distinguan de otro tipo de uniones o relaciones entre hombres y mujeres.

“El matrimonio es institución fundamental del Derecho de familia, porque el concepto de familia reposa en el de matrimonio como supuesto y base necesarios. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio solo pueden, surgir tales relaciones derechos y potestades por benigna concesión y aún así son estos de un orden inferior o meramente asimilados a los que el matrimonio genera. La unión de hombre y la mujer sin matrimonio es reprobada por el derecho y degradado a concubinato cuando no lo estima delito de adulterio o incesto.”¹¹

Para tal propósito se enuncian las siguientes propiedades.

¹⁰ Idem p.154

¹¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit, p. 195 y 196.



a) UNIDAD: para la vida de un hombre y una mujer será característico que formen tan solo un matrimonio y por lo tanto se encuentren sujetos a una estabilidad emocional, es decir escoger su pareja y querer realizarse con ella formando así un consorcio de vida.

Con esta unidad se envisten de mejoras todos los miembros de la familia, porque van a ser los únicos ante el estado plenamente reconocidos y amparados, por tal motivo; "El sistema jurídico debe impedir hasta donde sea posible el fomento de uniones extra-matrimoniales... Por otra parte, podrán facilitarse las uniones matrimoniales y sancionar si se quiere, a quienes constituya una familia al margen de la ley."¹²

La unidad es trascendental y queda dentro de la unión intersexual monogámica, la cuál expresa; de esta no puede haber otras uniones.

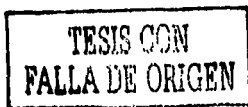
Esta unión la constituye un solo hombre y una sola mujer, y estos no tiene porque tener otras personas a su lado, este matrimonio cierra herméticamente la posibilidad de tener nexos o vínculos con otras personas.

En nuestro derecho constituyen un delito y es penalizado, por lo tanto es necesario que cada hombre y cada mujer tengan una sola pareja y en él supuesto que quisiera tener otro tipo de vínculo con otra persona deben disolver o anular al primero y así posteriormente formar otro.

De igual manera en el derecho positivo mexicano la poligamia (un hombre con varias mujeres) o la poliandria (una mujer con varios hombres) no es bien vista, además si se aceptará se vería denigrado el estado matrimonial y sería contrarios a nuestro orden público familiar.

b) PERMANENCIA, ESTABILIDAD E INDISOLUBILIDAD:

¹² Idem, p. 130



Es la continuación de la vida marital con toda la carga que implica esta, es así que muchos autores mencionan que el matrimonio. Es cargar con el peso de la vida y dicho así se entiende que van a permanecer con variantes propias del mismo, tal vez con gustos y disgustos de triunfos y de fracasos, pero eso en un momento dado determina el grado de permanencia o estabilidad de un matrimonio.

Cabe aclarar que el derecho romano era trascendental "La affectio maritalis y en el honor matrimonii que según Albertario es el hacer a la mujer participe del rango y de la dignidad del marido entonces la affectio maritalis vendría a ser la voluntad continua de los cónyuges de estar unidos en matrimonio, y la convivencia constituiría la base material y visible de la unión."¹³

Lo esencial esta en que perdure el matrimonio por siempre y dicha constancia será garantizada por la ley, a fin de salir beneficiados los cónyuges y los hijos.

A la permanencia o estabilidad se le consideran íntimamente vinculados a la irrevocabilidad del matrimonio como centro de seguridad ético y jurídico.

El matrimonio es irrevocable porque desde que se establece la pareja de cónyuges no cabe la idea de que en cualquier momento se termine y ya no pueda continuar, por el contrario trata en cierta medida de continuar y perdurar. Es necesario plantear para Eduardo A. Zannoni no "confunde la estabilidad o permanencia con la indisolubilidad propia del derecho canónico en virtud de ser sacramento."¹⁴

¹³ Idem p.204

¹⁴ ZANNONI, Eduardo A. "Derecho civil, derecho de familia", (2ª. ed) Editorial Astrea, Buenos Aires, 1989. p.715.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

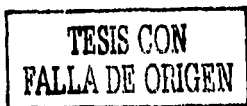
“La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole fue elevada por Cristo Nuestro Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados,”¹⁵ la indisolubilidad para el derecho canónico es muy tajante y enfática y por nada ni nadie permite la disolución del vínculo matrimonial, y sólo la muerte será la causa de dicha disolución y sólo así alguno de los cónyuges tendrá la posibilidad de contraer nuevas nupcias.

“San Agustín llamó a la indisolubilidad el bien del sacramento que Cristo había consagrado al declarar, no separe el hombre, lo que Dios ha unido (San Mateo 19,6) y cualquiera que repudie a su mujer y se case con otra adúltera y el que se casa con la repudiada, adúltera (San Lucas 16-18.) La indisolubilidad a partir del dogma de fe definido en el concilio de Trento, es pues doctrina invariable de la Iglesia Católica y aparece reiterado en los documentos del Concilio Vaticano II.”¹⁶

Los Códigos anteriores habían estimado también la indisolubilidad, pero a partir de la secularización del matrimonio paso a ser un contrato civil.

- c) **JURICIDAD:** Esta vendría siendo otra de las propiedades civiles del matrimonio, ante cualquier acto que pretenda para bien o perjuicio de él va a ser comprendida por la ley.

¹⁵ DE IBARROLA, Antonio. Op.cit p.156



Por eso cuando contraen matrimonio los cónyuges deben de saber que quedarán sujetos a ciertos requisitos e impedimentos que imponga el Código Civil. En la vida no se entromete mucho la ley porque comentarían algunos, hasta el momento no se sabe de algún matrimonio el cual tenga la necesidad constante de observar la ley para ver si actúa bien, por el contrario; cuando existen problemas es cuando se ven ambos implicados en las sanciones a las que se pueden hacer acreedores ambos o tan solo uno de ellos y sólo así observarían la gravedad del acto en el que están incurriendo.

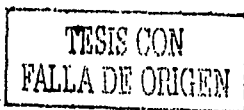
“De este modo la unión intersexual deja de ser un hecho para trascender, merced a la imputación de vínculos jurídicos, como fuente del estado de familia, jurídicamente reconocido y como contenido de relaciones familiares legítimas.”¹⁷

1.3. FINES DEL MATRIMONIO

De la relación jurídica no nacen los fines del matrimonio, estos se originan de la naturaleza misma y esta las va a delimitar ya que al no encontrarse específicamente regulada en los Códigos Civiles se encuentran más bien implícitos en los derechos y los deberes.

La vida misma exige que hombres y mujeres se relacionen entre sí, pero en sí, la relación de sexos diferentes no constituyen por si solo el matrimonio, es necesario tener una voluntad libre y psíquica la cuál los haga ser a ambos parte de esa relación jurídica llamada matrimonio, petición hecha de lo que contiene el hombre en su naturaleza espiritual y la de su cuerpo.

¹⁶ ZANONI, Eduardo A. Op.cit p.715



Se podría decir que los fines del matrimonio son circunstancias o aspectos elementales para así hacer prosperar el matrimonio sin estos podría ser difícil desarrollar una buena relación.

Magallón Ibarra asegura, el fin principal y que casi siempre es relegado y olvidado, es el amor; y aunque parezca romántica la idea del todo no es, ciertamente los juristas no la consideran o no lo toman en cuenta, por no adentrarse al sentimiento del ser humano, por ser más materialistas y objetivos en la relación de sus leyes.

“Es cierto que hay una crisis en el matrimonio cierto, porque el hombre está siempre sediento de ternura femenina; buscando en ella la dulce suavidad y fecundidad que embalsame su vida; como la mujer que estará también siempre ansiosa el amor masculino que fortalezca su vida, le dé seguridad y protección. No en balde Honoré de Balzac en su inmortal comedia humana escribía la sociedad a querido ser fecunda substituyendo por sentimientos duraderos la locura fugitiva de la naturaleza ha creado la cosa humana más grande de la familia, base eterna de las sociedades.”

18

Es por lo tanto el amor el cual va a nutrir a la relación conyugal y le va a dar seguimiento a fin de hacerlo perdurar el mayor tiempo posible.

¹⁷ Idem p. 124

¹⁸ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. "Instituciones de derecho civil, derecho de familia", Tomo III, Ed. Porrúa, México, 1988, p.106



“Fines del matrimonio que se originan de esta relación jurídica, y que no nacen por el acto jurídico en nuestro derecho. Partiendo de lo tradicionalmente se ha considerado como fines del matrimonio que son: la procreación y la ayuda mutua, para adecuarlos e incorporar, dentro de los fines del matrimonio el amor conyugal.”¹⁹

Por otro lado autores como Eduardo A. Zannoni dice:

“Existen fines primarios y fines secundarios: los primeros serán la procreación y la educación de la prole; los segundos, la ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia. Esto significaría que los cónyuges deben, en primer lugar de realizar lo conducente, al cumplir los fines primarios, la propagación de la especie. A la procreación y a la educación de los hijos estarían subordinados los fines secundarios de la ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia.”²⁰

Considero también que los últimos están subordinados a los primeros. Podría decirse que los segundos como la ayuda mutua encierra a la existencia que entre cónyuges se deben; entre ellos se enumeran: los alimentos, pues es la base del sostenimiento de cada ser humano para su supervivencia consecuencia de esta es la salud, de la buena alimentación se van a evitar enfermedades que provoquen alguna desavenencia de algunos de los miembros de familia y en dado caso de encontrarse enfermos darles el auxilio y procurar que sean atendidos para que así

¹⁹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. “Derecho de Familia y relaciones jurídicas familiares”, Ed. Porrúa, México, 1997. p.22

²⁰ ZANNONI, Eduardo A. Op. cit p.725



se puedan incorporar nuevamente al grupo familiar y sobre todo esta enfermedad se tiene que ir suprimiendo con el afecto y cariño por lo tanto es determinante que se forme a la persona en el amor y el respeto; y como consecuencia será transmitido hacia las demás personas; por el contrario si no existe cordialidad, tanto en los padres como en los hijos, esto conduciría a la violencia.

En cuanto al patrimonio es hacer una perfecta administración de los bienes materiales que posean o se obtengan durante el matrimonio.

Por lo que respecta al remedio de la concupiscencia; es calmar el apetito sexual, este se da en la intimidad de los esposos cuando aceptan tener relaciones sexuales y como consecuencia procrea a sus hijos. Pero independientemente de esta la relación sexual debe ser satisfactoria y a la vez complemento de todas sus aspiraciones de alma y cuerpo a fin de no pretender otra relación fuera de su matrimonio.

“Lo esencial en el matrimonio, desde el punto de vista jurídico, radica que a través de la familia como grupo social, encuentra la adecuada organización jurídica; la seguridad y la certeza de las relaciones entre los consortes la situación y estado de los hijos y de sus bienes y sus derechos familiares. El estado del Matrimonio a través de la seguridad y la certeza que le impone el derecho fortalece, el grupo familiar y permite que cumpla las finalidades sociales, éticas y aun económicas que le competen dentro de la comunidad.”²¹

²¹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op.cit p.494



El matrimonio adquiere una categoría importante dentro del derecho de familia porque va mas allá de los cónyuges al considerar a su progenitora y su consecuencia que viene siendo la educación de sus hijos.

“La familia forma social fundamental basada inmediatamente en la humana naturaleza, exigida por esta para los fines de propagación educación y propagación de la especie, hallase considerado por la diversidad de sexos y es la potencia generadora. Basase el matrimonio en las relaciones naturales de un sexo con otro y en la necesidad de su unión para la conservación del género humano.”²²

Los fines por cumplir de una familia van variando de acuerdo al tiempo y al lugar, por ello se ha de ir diversificando también de acuerdo a los caracteres propios de cada uno de los cónyuges. Pero para estudiar ampliamente los fines del matrimonio se especificará con tan solo dos de ellos; la procreación y la educación de sus hijos.

1.3.1 LA PROCREACIÓN.

La finalidad esencial para un matrimonio va a ser la perpetuación de su especie. Pues en eso consiste la vida misma, en nacer, reproducirse y morir, pero la sociedad considera al matrimonio como el único sino es que exclusivo modelo de vida donde se va a engendrar los hijos para formar una descendencia de manera legal.

“El propósito del derecho al regular el matrimonio no radica en la contemplación de éste en tanto que puramente tal, y nada más, sino por el contrato,

²² DE IBARROLA, Antonio. Op.cit. p.151



se funda en los efectos que presumible y normalmente habrá de producir el matrimonio y el efecto capital, primordial es el de nacimiento de la prole.”²³ Todo va ha servir para garantizar la manutención y asegurar la buena educación de los hijos, por lo cual y para lo cual el orden jurídico regula el matrimonio. “El centro de la gravitación finalista o teleológica de la formación jurídica del matrimonio no radica en éste, sino en el hecho de la familia subsecuente ante todo y por encima de todo el derecho regula al matrimonio no pensando en los cónyuges sino tomando en consideración a los hijos.”²⁴

Es indispensable regular el matrimonio más allá de su concepción básica porque lo general no siempre empieza y termina con la unión de los cónyuges y así permanece por siempre sino que lo esencial en su trascendencia o su futuro como esposos y como padres de familia formada por hijos que deben tener derechos por parte de sus padres y deberes para con la sociedad misma, como miembros que son de esta en cuanto a su desarrollo humano van a necesitar alimento, vestido hogar y educación indispensable para la formación de mejores profesionista y por que no decir los mejores padres de familia que van a ser ellos mismos.

El artículo 4.19.del Código Civil para el Estado de México establece en su primer párrafo:

“Los cónyuges de común acuerdo decidirán lo relativo a la educación y formación de los hijos y a la administración de los bienes que sean comunes a los cónyuges, o que pertenezcan a los hijos o a la patria potestad.”

Por ese motivo la situación de los hijos queda protegida con respecto a su prioridad de ser hijos legítimos dándole ambos cónyuges su nombre al registrarlos

23 MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op.cit.p.108



y poder tener en un momento dado mejores derechos ante la ley que los hijos nacidos de un concubinato.

Por otro lado el artículo 4º. En su fracción II de la Constitución manifiesta:

“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre y responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos”

“La ley no prevé la solución en caso de controversia; consideramos que no se podría obligar a ninguno de los esposos a tener más hijos de los que individualmente desee aunque el otro pretendiera un número mayor.”²⁵

Como la actividad de los cónyuges va más allá del acto de la reproducción, es para ellos la carga de un número de hijos, por esos con ayuda de doctores es como van a regular la cantidad de hijos que van a tener a fin de que le den a cada uno su importancia y valor dentro de la familia, es por eso que de manera libre e informada van a decidir sobre el uso de métodos anticonceptivos necesarios para ejercer mejor su función de padres y madres de familia.

“El derecho canónico establece que la institución del matrimonio y el amor conyugal están ordenados a la procreación y la educación de la prole. En él deber de transmitir la vida humana la cual hay que considerar como su propia misión. Los cónyuges saben que son cooperadores del amor de Dios creador y como sus interpretes N° 50.”²⁶ Por lo tanto mediante la responsabilidad humana y cristiana es con lo cual van a hacer efectiva la procreación de los hijos, a su vez atendiendo los dócilmente y de común acuerdo, tomando en cuenta la época en

²⁴ *Ibidem.*

²⁵ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. *Op. cit.* p.78

²⁶ ZANNONI, Eduardo A. *Op.cit.* p.122



la que viven y con todos sus caracteres tanto materiales como espirituales, para lograr al final el bien de la familia y de la sociedad.

1.3.2 LA EDUCACIÓN DE LOS HIJOS

La educación va a ser una de las finalidades esenciales del matrimonio pues con ella se notará la grandeza de un país o nación, pero indiscutiblemente que esta educación principalmente se origina en el seno familiar, con los padres encargados de impartirla desde los primeros años de vida de sus hijos.

Educación del latín educationis, acción y efecto de educar, crianza, enseñanza, doctrina que se da a los niños y a los jóvenes.

Es necesario por lo tanto considerar que la familia va a necesitar la intervención del estado y esté también a su vez considerar a la familia como un núcleo esencial y vital para la vida del país.

Así pues el artículo 3o Constitucional en su fracción II establece: “La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente toda las facultades del ser humano y fomentar en él, a la vez el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.”

“Observamos que la familia ya no da instrucción (escolaridad) a sus miembros y que la seguridad social se busca fuera de ella, para lo cual se requiere la ayuda de la comunidad y del Estado por lo cual cabe preguntarse cuál es la misión o los fines actuales de la familia.”²⁷

En la familia se van a encontrar los principios morales y de costumbre que se van ha desarrollar después en una sociedad, por lo tanto no se descarta la idea

²⁷ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op.cit. p.145



que la primera educación la tenemos dentro del hogar; tratando de buscar un equilibrio entre la persona del hijo y de los intereses sociales. De tal forma se deduce que jamás se podrá educar a un hijo con otros principios diferentes a los de la sociedad en la que se viva. Sin embargo va a llevar de su núcleo familiar todas la experiencias necesarias y desembocarlas en la sociedad.

Otro tipo de educación radica en tener o concebir una ideología la cual los lleve a tener conciencia de sus actos y los haga actuar con prudencia y con cautela en cualquier circunstancia de la vida.

“La formación de las personas comprende a toda la persona tanto en lo físico como en lo espiritual comprende al hombre en lo individual y como parte de la sociedad, la familia es la escuela del más rico humanismo.”²⁸

Es con los padres con los que vamos a encontrar la mejor enseñanza moral, en el sentido que el mejor alimento dado a un hijo es la unión de un padre y una madre porque el niño o joven que tan solo cuentan con uno de ellos, está físicamente mal alimentado por no tener el suministro de sus alimentos a una buena hora y en la porción que los necesite y en lo espiritual la enseñanza moral que se le da a los hijos viviendo dentro del matrimonio, es más amplia a la que pudiese recibir de tan solo uno de ellos por citar un ejemplo: como le puede decir un padre a su hijo que forme cuando sea adulto una buena familia si el padre o la madre con él o la que vive, fracasó en su matrimonio y se divorció; por lo tanto el hijo no ve ambas figuras juntas en un matrimonio, tendrá como consecuencia una desubicación en cuanto a su formación moral y espiritual.

²⁸ RAMOS PAZOS, Rene. Op.cit. p.27



“La familia suscita en sus miembros valores asimilables a fin de que entable relaciones interpersonales con los demás miembros de la sociedad y puedan comprometerse en el proceso de promoción del bien común. La formación de personas y la educación de la fe es un proceso educativo que debe traducirse en una acción permanente por parte del educador de ayuda auténtica hacia el educando. Debemos recordar que en la familia todos son educadores y educados.”²⁹

La educación en el hogar va a ser tan auténtica que no manifieste autoritarismo y sea tan madura que todos estén en la posibilidad de formarse y desarrollar aptitudes y darlas a conocer a las demás personas.

Sin embargo la comunicación entre los miembros de familia se establece a través de sus actos más profundos que son: El conocimiento y el querer. El amor es la expresión suprema de la persona.

Los miembros de la familia formados en lo material y en lo espiritual se incorporan a la sociedad para cumplir su responsabilidad en la transformación del mundo, para que en este reine la paz, la justicia y el amor.

Por otro lado es indudable que la comunicación es la base fundamental de la formación de los miembros de una familia que van a ser este el presupuesto indispensable para adquirir mejores condiciones de vida y a la vez sirve para dar a conocer sus sentimientos, todo en un ámbito de querer saber de los demás y querer que lo entiendan y lo comprendan, por lo tanto debe de ser el hogar donde esté la

²⁹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op.cit. p.146



mejor información, por eso debe el Estado estar dispuesto a proteger en toda medida la unión nacida de un matrimonio y no permitir que existan tantas madres solteras y concubinatos que un poco ayuda a la mejor formación del ser humano, siendo como consecuencia mejores ciudadanos.

Para que la familia sea promotora del desarrollo social debe estar íntegramente realizada, ser participe de un padre, una madre y unos hijos que lleven el ejemplo de una familia con principios y cualidades dignos de respeto.

“Los problemas sociales que contemplamos en nuestra comunidad, la injusticia en todos los ámbitos, los problemas que traen consigo en cambio, la industrialización, la urbanización y la masificación no podrán ser superados, ni la sociedad transformada sin previo cambio interior personal que se da primordialmente en la familia.”³⁰

Es dentro de la familia donde se le puede hallar solución a un gran problema garantizado, cambiando primero la actitud hacia los miembros de la familia. Se podrá concebir una sociedad más humana, con cultura y llena de valores.

1.4 LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DEL MATRIMONIO

Al establecerse el matrimonio como un acto jurídico lleva ahora los derechos y obligaciones recíprocos; estos no se presentan estrictos, cuando es llevada la relación en su total normalidad, pero es muy tajante cuando falta a su relación de esposos, la propia ley sanciona con diversas medidas restrictivas la actitud de alguno de los cónyuges que no se lleve el matrimonio con disciplina y formalidad por lo tanto si alguno de ellos decide separarse tendrá que apegar a

³⁰ Idem. p.148



la ley, pues esta decisión afectaría a los hijos y por esa razón necesita intervenir un juez encargado de verificar tal decisión de ambos consortes.

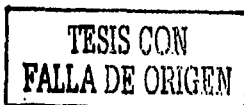
“Claro es, que por otra parte la formación de la estructura de la familia coloca a los cónyuges en una posición especial, en el caso de que el amor naufrague hace aconsejable imponer deberes y concebir derechos recíprocos a ambos esposos. Dije que tales deberes y tales derechos son establecidos pensando precisamente en la situación aciaga de que el amor entre los cónyuges llegue a quebrantarse o a desaparecer. Porque normalmente no se tiene noticias de esposos que para regir sus relaciones recíprocas lo hagan aprendiendo los artículos pertinentes del Código Civil. Claro que estos artículos están ahí, en el Código instruyendo deberes y concediendo derechos”³¹

El artículo 4.16. establece “Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir a los fines del matrimonio, a socorrerse y respetarse...”

“El matrimonio es una institución de complementación de la cual se derivan derechos y deberes especiales del marido y deberes de la mujer y también hablado metafóricamente, derechos del matrimonio como institución frente al marido y frente a la mujer.”³²

³¹ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. cit. p.108,

³² Idem. p. 109



Ambos cónyuges se complementan con sus acciones y se apoyan de acuerdo a sus posibilidades; pero cada uno tendrá que cumplir con su propia función, dentro del matrimonio; esto al final de cuentas exigirá de ambos ciertos derechos que le correspondan. La ley considera como derecho y obligación la:

COHABITACION; se da cuando viven juntos en un mismo domicilio llamado domicilio conyugal, es un deber y una obligación así lo consagra el artículo 4.17. del Código Civil para el Estado de México "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal..."

En la sociedad actual es muy difícil que un nuevo matrimonio tenga su independencia ya que cuando se casan y no cuentan con la solvencia económica para establecer su hogar y como consecuencia tiene que ir a vivir con los suegros, resultado problemático cuando alguno de ellos no le parezca la forma de vida, porque ahí no ha de mandar el nuevo esposo sino el suegro o el padre y si existe problema con esto es donde se puede disgregar el nuevo matrimonio por no tener la intimidad necesaria en el hogar donde se han establecido.

Desde que un hombre y una mujer deciden separarse de su familia de origen, dejan de pertenecer a la casa de sus padres entonces es cuando contraen matrimonio y se unen a su cónyuge para vivir juntos y compartir experiencias, por tal motivo es necesario delimitar su hogar conyugal porque van a vivir aparte.

Si los cónyuges viven separados entonces no se cumple con la cohabitación es necesario que vivan juntos.

"El Código Civil no prevé el caso de que uno de los cónyuges impida al otro el acceso al hogar previamente establecido; tampoco prevé el medio de obligar al ausente a incorporarse al domicilio común.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que el uso de la fuerza sería contrario a la dignidad humana ya que el matrimonio no podría restringir la libertad de cualquiera de los cónyuges, obligándolo a convivir.”³³

Si bien es cierto que sería contraria a la dignidad del hombre también es cierto que cuando se casaron no se les obligó con quien no querían descaban o amaban, sino que fue su propia voluntad y libre albedrío (de libero arbitrio) cuando se sujetaron al matrimonio civil, sabían de antemano los derechos y obligaciones que contraerían por lo cual se tendrían que agredir sus derechos o su libertad. Por el contrario están sujetos a la ley y la tiene que acatar.

“La separación de hecho de los cónyuges se ha debido al abandono del hogar por parte de uno de ellos o a la decisión común de vivir en adelante separados no altera formalmente los deberes derechos emergentes del matrimonio.”³⁴

DEBER DE AYUDA MUTUA

Es un conjunto de principios éticos que convergen en un tipo de solidaridad conyugal o familiar, pero que paralelamente es semejante a los fines del matrimonio donde se encuentra la asistencia o ayuda mutua, pero ahora más integrados a la ley los encontramos en el artículo 4.18. del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: “Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a sus alimentos y a los de sus hijos, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden.

³³ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalia. Op.cit p. 76

³⁴ ZANNONI, Eduardo A. Op. cit p. 355

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No tiene esta obligación el cónyuge que carezca de bienes propios y este imposibilitado para trabajar, ni el que por convenio tácito o expreso, se ocupe de las labores del hogar, o de la atención a los hijos. En estos casos el otro cónyuge solventará íntegramente esos gastos.”

Cabe aclarar que en la sociedad mexicana se acostumbra que la mujer se encarga en el hogar de los hijos y de los quehaceres propios de la casa por lo tanto su ayuda aunque no sea de tipo económico si es valioso como para equipararse con el laboral que desempeña el marido.

“En la actualidad, la igualdad jurídica de los cónyuges lleva consecuentemente a considerar que ambos, en la medida de sus posibilidades deben contribuir a la satisfacción de las necesidades, no solo en lo económico sino también en lo relativo a otros aportes de orden doméstico.”³⁵

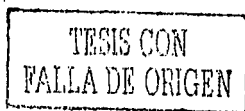
Esta obligación es permanente siempre va a existir en el matrimonio y después de terminar con el matrimonio, pero en él último supuesto siempre va a ser más factible dárselo a los hijos.

FIDELIDAD:

Después de casados los cónyuges externamente deben observar una conducta recta y abstenerse de poder tener una relación con otra persona que no sea su cónyuge, de esto desprendemos que el matrimonio ha de ser monogámico y descansa en la aceptación exclusiva y excluyente recíproca de un esposo respecto del otro.

“La fidelidad además supone la necesidad de una conducta decorosa de tal suerte que no implique ataques a la dignidad ya que deshonor al otro cónyuge.

³⁵ ZANNONI, Antonio A. Op.cit. p.365



Cualquier conducta de actividad extramarital con persona del otro sexo aun cuando no llegue el adulterio puede constituir una injuria grave al cónyuge, es por eso que los casados no pueden tener novio o novia.”³⁶

La fidelidad debe ser observada durante el matrimonio pues no ataca los sentimientos morales del otro cónyuge y por lo tanto permite ser más llevadera la vida matrimonial, pues cuando encontramos infidelidades en el matrimonio y aún cuando no se descubran esta de cualquier forma daña a la pareja y forma en el matrimonio un ambiente de inconformidad y malestar a tal grado que tratan de desvincular al matrimonio.

DEBITO CONYUGAL:

Este tipo de acto permite únicamente la perpetuación de la especie ya que este es una de las finalidades esenciales del matrimonio pero para algunos autores como Zannoni considera al débito conyugal dentro de la fidelidad.

“En efecto entendimos que ese débito, que se traduce en la prestación de relaciones sexuales entre los cónyuges no por desvincularse del carácter exclusivo que el derecho impone a la prestación. Y este carácter proviene de la fidelidad y no de la cohabitación.”³⁷

Los cónyuges deben por su parte cada uno decidir sobre cuantos hijos tener. “El amor no puede ser regulado jurídicamente y por lo tanto cada pareja es libre de practicarlo de la forma que lo juzgue pertinentemente.”³⁸

Tal vez en torno a lo más íntimo de un hombre y una mujer sea la relación sexual y solo con ella es como se da origen a nuevos seres, hombres y mujeres encargados por naturaleza a reproducirse

³⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. Op.cit p.78

³⁷ ZANNONI, Eduardo. Op. cit p. 357



CAPÍTULO II. GENERALIDADES DEL DIVORCIO

2.1. CONCEPTO DE DIVORCIO

El divorcio contiene en su estudio más amplios, diversos tipos de aspectos, desde sociales, morales, religiosos y jurídicos, pero el que esencialmente y a menudo lo trata es el jurídico, por esta razón considero que son los legisladores quienes no se deben deslindar de observar estos aspectos, pues la ley debe en sí, empaparse de aspectos humanos y reales para que en realidad puedan transmitir el sentimiento humano, ya que la ley esta hecha precisamente para regir la conducta de los hombres y mujeres dentro de la sociedad.

Como ya se vio en el capítulo del matrimonio este es una fuente inagotable para construir una familia, por lo tanto no se puede aceptar la voluntad de los contrayentes, para hacer otra distinta a la de mantener el vínculo conyugal siempre y mediante la sólida intención de superar las circunstancias de la misma vida que hasta cierto punto amenacen el mantenimiento de ese vínculo, por tal motivo el estado del matrimonio relevantemente descansa en la voluntad de uno de ellos, en mantener viva la comunidad que han formado.

Pero en ocasiones la vida de un hombre y de una mujer que deberían de ser ejemplos a seguir, no siempre realiza su fin, cuando la vida que llevan se convierte en constantes disgustos y llega a causar graves conflictos, entonces se hace necesario decretar un divorcio.

Etimológicamente la palabra divorcio proviene del latín:

DIVORTIUM: Separación de algo que ha estado unido.

DIVORTERE: Dos sendas que se apartan del camino.

³⁸ Ibidem.



Con el matrimonio encontramos una unión de dos seres que han decidido permanecer juntos toda su vida, pero que por alguna circunstancia adversa deciden separarse; uno de ellos o ambos y no mantener más el lazo matrimonial que en su momento las unía.

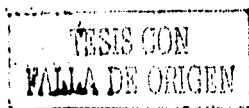
Ambos marchan bajo los mismos ideales pero tras el divorcio apartan sus planes y deciden cada uno hacer su vida individualmente fuera del matrimonio. Al respecto es más factible derivarlo de las voces *divortium* que se deriva de *divertere* que significa irse cada uno por su lado.

Partiendo de su significado etimológico es fácil apreciar que en verdad la palabra divorcio hace referencia común a la separación de cualquier cosa que estaba unida, tal es el caso de los cónyuges y sus bienes; pero los hijos, los deberes y los derechos tal vez estos si no se puedan separar. Por lo tanto la palabra divorcio es poco explícita.

Etimológicamente pero partiendo de su concepto se visualizará más a profundidad su planteamiento y él porque de su existencia.

El divorcio es una institución propiamente jurídica y surge para organizar completamente al matrimonio pues surge a raíz de este, obviamente si no existe matrimonio no hay divorcio, "Apareció de una forma primitiva, como un derecho concedido al varón, de repudiar a la mujer en ciertas cosas, por causa de adulterio de la esposa y también con no menor frecuencia se aceptaba el ejercicio del derecho repudiar, fundada en la esterilidad de la mujer."³⁹

³⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho civil, parte general, personas familia" (18ª. ed.) Ed. Porrúa, México, p.598



El derecho a repudiar apareció en el derecho romano donde bastaba la voluntad de uno de ellos para disolver el vínculo conyugal, sin causa alguna y sin la intervención de ninguna autoridad.

Sin embargo la institución de divorcio fue admitida a pesar de no estar de acuerdo ya que las costumbres eran muy severas y rígidas al grado de ser esta una gran excepción, porque se condeno la facilidad con la que eran rotos los lazos del matrimonio.

“En la legislación de Justiniano el esposo que repudia a su cónyuge sin ninguna causa (sine ulla causa) esta afectado de ciertas penas, a veces muy graves.”⁴⁰

Para el Cristianismo el divorcio propiamente no fue aceptado y en los libros del Nuevo Testamento aparece más claro; En el libro de San Marcos:

“A la pregunta de unos fariseos sobre si es lícito al marido repudiar a su mujer, Jesús dijo“ ¿Qué os manda Moisés?” Y ellos contestaron “Moisés permitió repudiarla presidiendo escritura legal de repudio,” Replico Jesús “En vista de la dureza de vuestro corazón os dejo mandado eso.” Pero más adelante declara “Cualquiera que desechará a su mujer y tomaré otra comete adulterio contra ella y si la mujer se aparta de su marido y se casa con otro es adúltera.”⁴¹

El matrimonio en el Cristianismo adquiere la categoría de sacramento y por lo tanto es indisoluble, para tal efecto hace prudente no considerar al divorcio.

⁴⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael .Op.cit. p. 388

⁴¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit, p. 599



En un sentido crítico se puede decir que aceptó tal vez la separación de cuerpos, donde el matrimonio perdura, al respecto la legislación mexicana en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 reglamentan la separación de cuerpos que más adelante se explicarán ampliamente en que consisten. El Código de 1884 conceptuaban al divorcio como. "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro." "Al instituir que el matrimonio es un vínculo indisoluble, y que por lo tanto el divorcio sí daba término a dicho vínculo, permitiendo a los divorciados celebrar nuevas nupcias." De esta forma quedaban totalmente fuera de la legislación, la separación únicamente de cuerpos. Queda por lo tanto concedido el divorcio y conceptuada dentro de nuestra ley.

Marcel Planiol establece su definición: "El divorcio es la ruptura de un matrimonio válido, en la vida de dos esposos, Esta ruptura sola puede existir por autoridad de la justicia y por causas determinadas en la Ley."⁴²

Es necesario establecer que siempre que exista un divorcio es porque anteriormente hubo un matrimonio pues de este se van a desprender derechos y obligaciones y al no mantenerlo tendría que ser la autoridad que impone el Estado la que establezca los beneficios a que se hacen acreedores los cónyuges o en su defecto las sanciones a que tenga lugar, sin embargo si no estuviesen casados, serían pocos los beneficios obtenidos, en el caso, por ejemplo del concubinato, que con esta se eluden los obstáculos constituidos para la existencia de un verdadero matrimonio, también se tiene que observar detenidamente si es muy necesario establecer un divorcio y bajo que circunstancias se tendría que llevar, porque considero que el matrimonio debe ser más amparado por el derecho que el divorcio.

⁴² PLANIOL, Marcel. y RIPERT, Georges. "Derecho Civil", (3ª. Ed) Trad. Leonel Pereznieta Castro, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1996 . p. 153



“El divorcio trastorna la situación del matrimonio; es peligroso que el vínculo conyugal sea demasiado frágil; se casarán las personas a la ligera si se siente detrás de sí una válvula de escape; si el matrimonio es indisoluble la situación se examinará dos veces antes de comprometerse.”⁴³

Para tal efecto es muy importante la decisión tanto de casarse como la de divorciarse. Para Rafael de Pina “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.”⁴⁴

Para la ley es indispensable que se cumplan con ciertos requisitos para establecer cualquier tipo de divorcio, ya que de esta forma se convencería a los cónyuges de eximirse, de cometer algún atropello contra su cónyuge, ya que como quedó expresado, tendrían que llevar todo un proceso jurídico. Por eso hay que reconocer que es ciertamente la autoridad la que debe saber y entender acerca de un problema que ocurra en la vida material de los esposos, ya que ésta es la que los unió, por lo tanto sería ella la que tendría que analizar si existe causa para separarlos.

Por lo tanto puede decirse que el divorcio se encuentra en cualquier status social y en cualquier comunidad, sin embargo este ha sido reconocido con efectos más o menos rigurosos, en todas y cada una de las épocas donde ha sido determinante, para los matrimonios realmente frustrados, que definitivamente ya no tengan otra alternativa.

⁴³ Ibidem

⁴⁴ DE PINA, Rafael. “Elementos de derecho civil mexicano, parte general, personas, familia”, (14ª. ed) Ed. Porrúa S.A., México 1995. p.340

Así también Rafael de Pina dentro de su obra considera a Colín Capitant: que dice "divorcio significa la disolución del matrimonio viviendo los dos esposos a consecuencia de una decisión judicial, dictada a petición de uno de ellos ó de uno y otro por las causas establecidas por la ley."⁴⁵

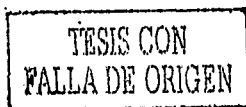
Estos autores, aceptan la consecuencia que con lleva el divorciarse, es decir después del divorcio se tiene que someterse a todo un ordenamiento judicial, esto se desprende de que cuentan con su sociedad conyugal y más aún si tienen hijos. Así que no se puede entender que con el divorcio se desliga cualquiera de los cónyuges de todo su pasado y lo acontecido en el matrimonio, sino que el divorcio persisten más obligaciones, tal vez más difíciles que cumplir que cuando mantenían subsistente el matrimonio.

Para Galindo Garfias: "Desde el punto de vista jurídico el divorcio significa la disolución del vínculo matrimonial y sólo tiene lugar mediante la declaración de la autoridad judicial y en ciertos casos de la autoridad administrativa dentro de un procedimiento señalado por la ley, en el que se compruebe debidamente la imposibilidad de que subsista la vida matrimonial"⁴⁶

Este concepto indudablemente entraña el sentimiento de hacer valer el matrimonio y también el divorcio ya que debe forzosamente este último tener todas las características de un matrimonio irreparable, para entonces si quedar disuelto el vínculo matrimonial. Al manifestar la necesidad de comprobar él porqué de la separación, y que de algún modo dejen demostrado que ya más no pueden vivir los cónyuges dentro del matrimonio.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 614



En cualquier caso, la resolución que decreta la ruptura del vínculo matrimonial, debe ser pronunciada, cuando no hay duda de que ha cesado la posibilidad de que continúen unidos en matrimonio los consortes.

Más adelante el Maestro de Pina hace referencia a Flores Barceta quien da su definición. "El divorcio es la disolución del vínculo del matrimonio en vida de los cónyuges, por una causa posterior a su celebración y que deja a los mismos cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio."⁴⁷

Después de celebrado el matrimonio puede surgir en la vida marital alguna causa grave que provoque el rompimiento del vínculo matrimonial pero tiene que ser bastante fuerte la causa para llegar a un divorcio.

En el actual Código Civil para el Estado de México en su artículo 4.88. establece "El divorcio disuelve el matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro." Al desaparecer el matrimonio en un hombre o una mujer quedan en el derecho de volver a reanudar su vida matrimonial con la persona que consideren verdaderamente apta para convivir y realizar su vida, Y así sucesivamente cuantas veces se requiera.

"El divorcio tal como se concibe en la actualidad, viene a concluir con un hogar, dos personas que se han hecho mutuamente desdichadas, van a seguir tratando de hacer también infelices a otras, en una cadena que no termina nunca, porque el divorcio no tiene limitación alguna. Y vivir en un hogar truncado marca a los hijos, quiérase o no, para toda la vida.

⁴⁷ DE PINA, Rafael. Op. cit. p. 341



Es perpetuo el estigma de una criatura a la cual le falta el calor de un verdadero hogar, de un hogar completo. En bien malas condiciones crecen los hijos de divorciados." ⁴⁸

De tal modo considero que el divorcio: Es romper con la unidad del matrimonio con la previa existencia de una causa suficientemente grave, con la plena intervención de una autoridad competente para efectuar bajo prescripción lega tal separación.

2.2. CLASES DE DIVORCIO

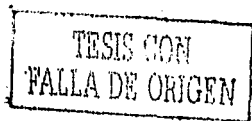
Son esencialmente los juristas los responsables para conocer la estructura jurídica de la relación del hombre y de la mujer al establecer normas que fijen su responsabilidad en procurar la perfecta integración de las familias, en beneficio del país, observando conscientemente que varios de los problemas que atañen a nuestra sociedad pueden evitarse y por lo tanto lograr una vida familiar más sana evitando por parte de ellos una actitud pasiva que relegue a la institución del matrimonio, en un segundo plano pero también así mismo le corresponde a los cónyuges la vivencia de valores familiares y no dejarse arrastrar por lo que se ve día con día en los medios de comunicación, que parecen poner de manifiesto, la desintegración familiar al poner de "moda" al divorcio.

Para el perfecto estudio del divorcio es necesario saber que en un principio, en sentido jurídico se dividen en:

A) SEPARACIÓN DE CUERPOS DIVORCIO NO VINCULAR.

B) DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL

⁴⁸ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p.304



A) La separación de cuerpos. Es una manera de terminar con el matrimonio, podría decirse que no es muy drástica, pues quedan subsistentes algunas obligaciones, excepto la de la vida en común y como consecuencia queda relevados de prestarse el débito conyugal.

“Este sistema el vínculo matrimonial perdura quedando subsistentes las obligaciones de fidelidad, de suministración de alimentos e imposibilidad de nuevas nupcias, sus efectos son: la separación material de los cónyuges, quienes ya no estarán obligados a vivir juntos y por consiguiente hacer vida marital.”⁴⁹

Dicha separación de cuerpos debe de ser decretada judicialmente porque, por sí sola la separación no origina el divorcio.

Por su lado el derecho canónico permite a los cónyuges separarse físicamente pero no sacramentalmente (espiritualmente); el cuál no se parece en nada al divorcio primitivo el cuál si admitía la posibilidad de volver a casarse nuevamente; quedando claro que con la separación de cuerpos propiamente siguen casados y por lo tanto no cabe la posibilidad de volver a casarse.

Actualmente sólo procede la separación de cuerpos cuando el legislador considera que uno de los consortes padece una enfermedad patológica que sobrevenga después de casados y pueda ser esta contagiosa hereditaria o incurable, previa declaración de interdicción sólo aquí es aceptable dicha separación.

“La separación de cuerpos entre los consortes no puede tener lugar por el mutuo consentimiento de los consortes; siempre habrá de fundarse en la comprobación de la existencia de las causas que en forma limitativa, señalar las fracciones VI y VII del artículo 267.”⁵⁰

⁴⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 383

⁵⁰ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 141

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La separación de cuerpos no es propiamente un divorcio sólo relaja el vínculo matrimonial, de cualquier forma siguen casados, podría asegurarse que en cierta medida se atenúa un divorcio.

El artículo 4.90. en sus fracciones VII Y VIII del Código Civil para el Estado de México establece:

VII Padecer alguna enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o hereditaria.

VIII Padecer enajenación mental incurable.

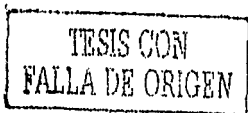
Este tipo de separación es considerado como un remedio, independientemente de toda culpa imputable al esposo enfermo.

Es la forma de disolver la relación marital, pues en cierta medida atenta contra la integridad familiar por tal motivo es aceptable dicha causal.

B) La disolución del vínculo matrimonial o divorcio vincular. En éste tipo de divorcio realmente se disuelve el vínculo matrimonial llamado (DIVORCIO) con éste sí se tiene la facultad de contraer un nuevo matrimonio. "El divorcio vincular ha sido enérgicamente y tesoneramente combatido antes y después de su incorporación al derecho civil contemporáneo. No es ésta, como es sabida una institución de los tiempos modernos, pues fue ya conocido en las civilizaciones más remotas y dispares"⁵¹

Este tipo de divorcio es el que predomina notablemente en la actualidad por considerarse que es el "único" capaz de resolver los problemas más críticos que se manifiestan en la vida conyugal y que lamentablemente obligan a recurrir a esta institución.

⁵¹ DE PINA, Rafael, Op. cit. p. 141



“No se puede dejar de reconocer que, en el mundo actual existe un verdadero y “pavoroso” problema del divorcio, es difícil de resolver por medios exclusivamente legislativos, sin que esto suponga que las leyes sobre esta institución no deban ser reformadas, convenientemente para que en lo posible, se impida la destrucción caprichosa del vínculo matrimonial con ofensa de la moral y agravio de los derechos de los hijos cuando los haya. Porque evidentemente, la práctica del divorcio en algunos países, revela, con gran generalidad lamentablemente, la infracción de los deberes morales fundamentales y una vergonzosa interpretación de los fines de esta institución.”⁵²

Por tal motivo la ley al deliberar sobre el tema de divorcio, debe considerar los posibles trastornos graves que le puede ocasionar tanto a los hijos como a la misma sociedad sobre la práctica continua y tan común de solucionar en ocasiones problemas muy insignificantes y que por lo general tiene solución dentro de los mismos cónyuges al dialogar o ponerse de acuerdo sobre como solucionarlos.

El divorcio vincular a su vez se divide en:

- a) divorcio necesario
- b) divorcio voluntario

a) EL DIVORCIO NECESARIO.

⁵² Idem p. 342



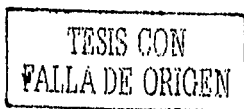
Encuentra su mayor aclaración y actividad dentro de las causas señaladas en las fracciones I a la XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México, las cuáles posteriormente se estudiarán con mayor atención.

“Por lo tanto y siendo excepción el divorcio debe regularse cuidadosamente las causales que permitan disolver el matrimonio debiendo tratarse causas de tal gravedad que hagan imposible la vida conyugal bien sea como consecuencia de alguna enfermedad (divorcio remedio) o bien como un acto ilícito de un consorte contra el otro (divorcio sanción) pero evidentemente evitando que sea el egoísmo o el hedonismo las causas generadoras del divorcio porque afectaría seriamente la estabilidad familiar y la estructura de la sociedad.”⁵³

Así mismo dentro del divorcio vincular encontramos, al divorcio remedio y al divorcio sanción.

1) **DIVORCIO REMEDIO:** para el caso de una enfermedad crónica incurable contagiosa o hereditaria, en el divorcio remedio, es admitido como medida preventiva para el esposo que se encuentra en buenas condiciones físicas a fin de que se evite algún contagio y quedan afectados ambos cónyuges y los hijos se quedan desamparados por no tener a ambos padres o tan solo a uno de ellos. Las cuales se encuentran reguladas en el Código Civil del Estado de México en el artículo 4.90. fracción:

⁵³ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. cit. p. 478



VII Padecer alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria.

VIII Padecer enajenación mental.

Realmente es considerable la situación en la que incurren cuando está de por medio el bienestar de la familia, al respecto si es crítica la situación y tal vez por ese motivo también lo considera el divorcio no vincular porque en este caso se arriesga la salud del cónyuge por ese motivo también lo consideran el divorcio no vincular.

2) DIVORCIO SANCIÓN: en el se encuentran clasificadas las diecinueve casuales de divorcio.

1. - Por delitos cometidos por los cónyuges, sancionados por la ley

Artículo 4.90. fracción I, III, V, VI, XI, XIII, XIV y XVI.

2. - Enfermedades o vicios específicamente mencionados como alcoholismo, abuso de estupefacientes y drogas, enajenación mental incurable, enfermedades crónicas, contagiosas, hereditarias ó impotencia.

Artículo 4.90. fracción VI, VII, VIII

3. - Hechos inmorales para aquellos casos para aquellos casos donde sé agreda la integridad familiar que hasta cierto punto es difícil de establecer.

Artículo 4.90. fracción II, IV, XV, XVIII

4. - Cuando no se cumplen las obligaciones fundamentales en el matrimonio (abandono de domicilio conyugal.)

Artículo 4.90. fracción IX, X, XIX



5. - Por incumplimiento de deberes.

Artículo 4.90. fracción XII

6. - Por malos tratos.

Artículo 4.90. fracción XI, XVII.

En todas y cada una de estas clasificaciones se encuentra alguna de las casuales del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México, pero aún en estas las podemos encontrar que no todas son realmente merecedoras del divorcio por no ser lo suficientemente drásticas como para pedirlo.

Por otro lado se les considera sanción porque llevado ante el juez decretará la pérdida, la suspensión para ejercer la patria potestad sobre sus hijos. Si se comprueba en el juicio que uno de ellos dio causa a la disolución del matrimonio, el que no ocasionó la disolución tendrá derecho a alimentos y al inocente se le pagaran daños y perjuicios por no haber causado dicho divorcio, de aquí se desprende que el culpable no podrá casarse si no es pasado dos años después de que se decretó el divorcio.

Así mismo las determinaciones que tienen no son aceptables por que el matrimonio viene al final a constituir una familia y si admitimos el divorcio es como admitir la desintegración familiar; por lo tanto dentro de algo malo no puede existir algo bueno o agradable la destrucción que provoque el divorcio en su esencia nunca va a ser reparada. Por el contrario afecta a terceras personas, tales el caso del cónyuge sano y de sus hijos y dentro de otro aspecto con el divorcio sanción aunque se le impusieran mil castigos al cónyuge que dio origen al divorcio no dejándole la patria potestad de sus hijos aún así, a quienes les dolería más la falta de amor o afecto no sería a él, ó a su cónyuge, sino a los hijos.

TRISIS CON
FALLA DE ORIGEN

“El divorcio no es sanción ni remedio no es sanción; porque la pena ha de tener como condición esencial la de ser personal y precisamente, el divorcio no tiene tal condición puesto que los efectos de la sanción la sufren el cónyuge no culpable y en todo caso los hijos que son inocentes y son victimas del abandono y desamparo que se produce con la rotura del vínculo conyugal; y no es remedio porque para serlo necesitaría curar la desavenencia o incompatibilidad que imposibilitan la vida común de los esposos y lejos de esto agrava la situación, destruyendo el lazo que estos los une es decir que en vez de desatar el nudo lo que hace es romperlo.”

54

b) DIVORCIO VOLUNTARIO

Dentro del divorcio vincular encontramos el divorcio voluntario o llamado por mutuo consentimiento.

Se dice que con este tipo de divorcio se oculta la real verdad que ocurre dentro del matrimonio con el propósito de no dejar en mal a ninguno de los cónyuges.

Este tipo de divorcio considero que es realmente controvertido que en cierta medida no deja a los cónyuges con la idea de divorciarse y es que como quiera que estuviese el matrimonio manifestado y en las condiciones más difíciles para poderse divorciar y no dándole lugar a ningún inconveniente o traba para poderse ejecutar dicho divorcio que por cierto es poco aceptable en todos los países que

⁵⁴ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p. 312



aceptan el divorcio vincular para tal efecto se establecen dos tipos de procedimientos ha saber, siendo los dos distintos por contener diferentes características para ser efectuado.

El divorcio voluntario tiene dos vías las cuales son:

1. Administrativo
2. Judicial

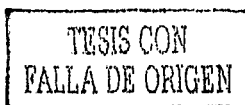
1. El administrativo “ se ha discutido sobre la convivencia e inconveniencia de reconocer su validez como un medio de disolver el vínculo conyugal junto al divorcio que se funda en causas taxativamente establecidas en la ley debidamente probadas ante al juez que decretó el divorcio.”⁵⁵

Sin embargo la legislación mexicana en especial en el Código Civil para el Estado de México en su artículo 4.105. establece el divorcio administrativo este es de fácil trámite ya que es llevado ante el Oficial del Registro Civil y esté observando los requisitos señalados para tal efecto, en este orden decretará automáticamente el divorcio.

2. El divorcio judicial. Podría decirse que el Código Civil para el Estado de México no lo establece claramente por lo tanto se encuentra implícito dentro de los artículos 4.101. y el 4.102. que se refiere al divorcio por mutuo consentimiento, en donde es necesario recurrir al Juez competente en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles, después de esto dicho Tribunal tratará por todos los medios posibles de avenirlos personalmente pero si no hubiese respuesta por parte de ellos se decretara el divorcio.

2.2.1. DIVORCIO VOLUNTARIO

⁵⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 610.



Esta clase de divorcio es realmente poco aceptable en otras legislaciones, poco han considerado al divorcio por mutuo consentimiento por ser un tipo de divorcio muy ágil en su trámite y rápido de resolver.

Para autores como Rafael de Pina: considera " El mutuo consentimiento como causa de divorcio en la mayoría de los casos en que se alega, oculta otra causa que es la verdadera, y que se deja al margen con el propósito de no dañar la reputación de los cónyuges y para no dar ocasión a un escándalo."⁵⁶

Realmente en la mayoría de los casos existe siempre una causa que origine el divorcio, pero tienen que ser ambos los que deben estar de acuerdo o hacerse cómplices del problema; porque considero que este problema no debe ser muy grave como para qué de mutuo acuerdo se separen más bien estarían en un divorcio querido por los dos, ya que sería ilógico pensar que si uno de los dos quiere el divorcio por convenirle a sus intereses y el otro a sido ofendido y se supone que se le debe amonestar por su falta de cumplimiento dentro del matrimonio se ponga de acuerdo con el otro para separarse lícita y llanamente sin que ninguno de los dos resulte al final del matrimonio sin ninguna responsabilidad o sanción.

"No tiene razón de ser divorcio por consentimiento: el matrimonio es una institución social, es una institución moral y por lo tanto, es más que un contrato y por lo mismo esta encima de la ley y del derecho pues como dice Sánchez Román, la concepción del matrimonio es más elevado y más compleja que la del contrato, porque en efecto, los contrayente no pueden alterar nada de ese contrato a su arbitrio.

⁵⁶ DE PINA, Rafael. Op. cit p. 344

Y no es producto del derecho porque tiene funciones sociales y morales propias y fines esenciales que los casados tienen necesariamente que cumplir."⁵⁷

El divorcio voluntario aparece en la legislación Mexicana en los Códigos Civiles de 1870, en el artículo 246 y en el Código Civil de 1884 en el artículo 231 señalaban al respecto el hecho de que ambos cónyuges convinieran en divorciarse con respecto al lecho y a la habitación, esto lo podían solicitar ante un juez, mediante escrito con la característica de tener dos años de casados posteriormente el primer Código, establecía ciertas restricciones para efectuarse.

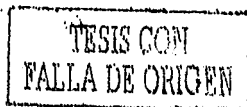
- No existirá divorcio después de 20 años de matrimonio.
- Cuando la mujer tenga más de 45 años de edad tampoco habrá divorcio.

En cuanto a la resolución del juez, tendría que pasar 3 meses para darla a conocer.

Posteriormente la Ley de Relaciones Familiares más formalmente establece el divorcio la cuál se decreta mediante resolución judicial a petición de ambos cónyuges, expresando su voluntad de querer divorciarse.

Más adelante el Código Civil de 1983 tenía dentro de sus causales en especial en la causal XVII del artículo 253 del Código Civil para el Estado de México señalaba el mutuo consentimiento este con disolución de vínculo.

⁵⁷ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p.310



Dicho divorcio no es llevado por un solo procedimiento pero si tiene dos vías: el Administrativo y el Judicial.

I. EL ADMINISTRATIVO: Lo llevan acabo los Jueces del Registro Civil en el D.F y el Oficial del Registro Civil en el Estado de México, es simple y de muy poco tramite. "La introducción de este tipo de divorcio voluntario en el Código Civil vigente del D.F., facilita en forma indebida la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento ya que llenándose ciertas formalidades que menciona el artículo 272. " ⁵⁸ y también se establece de igual forma en el artículo 4.105. del Código Civil para el Estado de México, es deducir que no tiene otro objeto que el disolver totalmente el vínculo matrimonial.

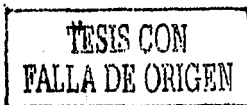
En este caso el Juez del Registro Civil o el Oficial del Registro Civil debe de ser del domicilio de los cónyuges que han decidido divorciarse.

El artículo 4.105. establece, "cuando ambos cónyuges convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela y hubieren liquidado la sociedad conyugal , o si la había podrán ocurrir personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobando que son casados, mayores de edad y manifestando su voluntad de divorciarse."

Más adelante el Código Civil para el Estado de México establece en su articulo 4.106. lo siguiente:

"El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes levantará un acta en la que hará constar la solicitud de divorcio. Citará a los cónyuges para que dentro del plazo de quince días se presenten a ratificarla, previa exhortación de avenimiento. "

⁵⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 361



Continuando con el trámite el artículo 4.107. establece:

“Hecha la ratificación por los cónyuges el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio.”

Sin embargo en el código reciente, no se considera como en los anteriores, al Ministerio Público como representante social, aquí existe tan solo la voluntad de los cónyuges, es decir que la sociedad no se interesa en la permanencia de un matrimonio sin hijos.

Tres deben de ser los requisitos de un divorcio administrativo:

- Ser mayor de edad
- No tener hijos o mayores sujetos a tutela
- Haber liquidado la sociedad conyugal

Tener la capacidad de decidir por sí solos y nada para nadie más que sus propios bienes quedando como antes de efectuarse el matrimonio.

Para esto no deben necesitar tener representante o abogado para efectuar el trámite, ellos solos pueden hacerlo personalmente ante el Oficial del Registro Civil.

Por lo tanto le correspondería al Oficial del Registro Civil y no a los cónyuges levantar una solicitud de divorcio y en un término de quince días se tendrán, ahora que presentar a ratificar su dicho y los exhortarán a continuar con el matrimonio, en caso de seguir en su posición de divorciarse, el mismo Oficial los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo las anotaciones respectivas en la del matrimonio.



“El oficial civil en esta clase de divorcio es pasivo porque no habiendo hijos de por medio, ni conflictos de intereses, procedentes del matrimonio, tanto la sociedad como el Estado, carecen de intereses en que el vínculo conyugal subsista, y consideran el divorcio como una rescisión de un contrato.”⁵⁹

Pareciese ser que así también para los legisladores es, ya que en su exposición de motivos explican, que efectivamente protegen a la institución del matrimonio y debe por consiguiente ser de muy difícil disolución, pero si existe conflicto dentro del matrimonio es loable permitir el divorcio para lo cuál no estoy de acuerdo pues dicen ellos mismos que no se afecta a terceras personas y además los disgustos si se manejan con cautela tal vez no fuesen tan crueles que necesariamente ameriten un divorcio. Es importante conocer que esa unión aunque sin hijos pueden seguir adelante tal vez en algún momento dado tengan sus hijos, pero esto en sí no debe de ser motivo para separarse.

“Por la permanencia del matrimonio deben esforzarse, no sólo los cónyuges sino también el Estado independiente de la presencia de los hijos. El juez deberá de exhortar a los consortes a dialogar y buscar la forma y la manera de resolver sus problemas procurando que la comunidad conyugal continúe.”⁶⁰

Así que es trabajo de los cónyuges y del estado la permanencia del matrimonio ya que son estados de vida que hombres y mujeres deben tomar en consideración para desempeñar un buen papel dentro de la sociedad en la que conviven y permanecen. Sin embargo la reconciliación de los esposos en cualquier momento del juicio da por terminado el procedimiento del divorcio pero si se volvieren a disgustar y requiriesen de nuevo el divorcio deben de dejar pasar un año para volver a iniciar otro.

⁵⁹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. cit. p.p. 471-472

⁶⁰ *Ibidem*



Cabe a su vez señalar que una vez disuelto el vínculo conyugal, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

II. EL DIVORCIO JUDICIAL Este tipo de divorcio es semejante al administrativo en cuanto que solo se requiere de la voluntad de los cónyuges para divorciarse pero por otro lado contiene ciertos puntos especiales para poderse llevar acabo y obviamente el tipo de procedimiento es totalmente diferente, como su nombre lo dice es judicial, muchos autores lo llaman contencioso.

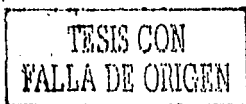
Este por consiguiente es tramitado ante el juez competente y se sujetará a lo que regule el Código de Procedimientos Civiles.

Para llevar acabo este procedimiento es necesario que los cónyuges cumplan con los siguientes requisitos:

- tener hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela
- no haber liquidado la sociedad conyugal

Al respecto el artículo 4.108. para el Estado de México establece. El divorcio administrativo en nada es igual al judicial y por lo tanto establece: "El divorcio administrativo no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tiene hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela o no han liquidado la sociedad conyugal, en este caso se hará la denuncia penal correspondiente."

Pero evidentemente que en cuanto al divorcio voluntario judicial en el Estado de México poco se menciona.



Por tal motivo el artículo 4.102. del Código Civil para el Estado de México señala: "Los cónyuges pueden divorciarse voluntariamente ocurriendo al Juez competente presentando un convenio en el que se fijen los siguientes puntos:

I El domicilio que servirá de habitación a los cónyuges durante el procedimiento;

II La cantidad que por alimentos deba cubrir un cónyuge al otro durante el procedimiento la forma de hacerlo y la garantía que deba darse para asegurarlos;

III Si hubiere hijos, la mención de quien deba de tener su guardia y custodia durante y después del procedimiento y el régimen de convivencia;

IV La determinación de quien debe de cubrir los alimentos de los hijos así como la forma de pago y su garantía, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

V La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio."

Para efectuarlo deben acudir ante el Tribunal competente presentando el convenio antes mencionado, así como copia certificada del acta de matrimonio y las de nacimiento de los hijos menores, hecha la solicitud citará el Tribunal a los cónyuges y al Representante del Ministerio Público a una junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes donde se les exhortara para procurar su reconciliación, sino logra solucionar el problema los aprobará provisionalmente, oyendo al Representante del Ministerio Público donde se estudia lo relativo a los hijos, la separación de los cónyuges y los alimentos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si los cónyuges siguen en la idea de divorciarse citará el Tribunal a una segunda junta que se efectuará después de ocho y antes de quince días de solicitada, donde nuevamente se les exhortará y si no existe advenimiento el Tribunal estimará que queden bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, oyendo el parecer del Representante del Ministerio Público, el Tribunal dictará la respectiva sentencia para quedar disuelto el vínculo matrimonial.

Cabe mencionar que es importante la intervención de ambos cónyuges en el proceso. Ejecutoriada la sentencia de divorcio el Tribunal mandará remitir copia de ella al Oficial del Registro Civil de su jurisdicción, al del lugar en que el matrimonio se efectuó y al del nacimiento de los divorciados.

Aunque con la intervención del Tribunal y con la del Ministerio Público se cree o se garantiza el bienestar de los hijos y de los alimentos, también es cierto que de alguna forma muy interna también se les agrede a los hijos en la decisión de los cónyuges de quererse divorciar.

“Nota Valverde (IV, 77) que el divorcio vincular aumenta la criminalidad cierto el mismo divorcio absoluto es inmoral y fuente de copiosa delincuencia aumenta la mortalidad y la morbosidad infantil los hijos son víctimas de la desavenencia y abandono de los padres y por la actitud de éstos se ven privados de la vida familiar ¿Cómo pueden tenerse o explicarse el divorcio por mutuo disenso sin tomar en consideración los intereses de los hijos y del cónyuge inocente? ¿Tienen los cónyuges, facultad autónoma para extinguir una vida familiar?.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

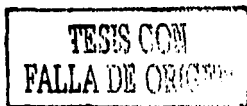
Simón et se ha opuesto al divorcio: indica que se ha opuesto el derecho del amor y de la pasión a los deberes del matrimonio y a las conveniencias sociales reclamando para cada cónyuge el derecho de vivir su vida sin ningún sacrificio de sí mismo al grupo social que es la familia.”⁶¹

2.2.2 DIVORCIO NECESARIO

En especial el divorcio necesario se remonta desde el antiguo derecho romano donde era plenamente reconocido y de alguna forma también establecían alguna que otra causa precisa para dar por hecho su existencia y validez, sin la intervención del Juez y sin exigir el consentimiento recíproco de las partes.

“Es discutible si en el derecho romano la repudiación que ejercía en un principio el marido y que después correspondió a ambos consortes pudiesen ser libres, sin expresión de causa, o tendría que fundarse en determinados motivos justificados. En verdad, hay textos que aluden a ciertas causas que implican faltas graves, como el adulterio la corrupción de hijos. La prostitución de la esposa o que el marido la prostituye, el que un cónyuge incitará al otro para cometer algún delito, etc. Pero no se desprende necesariamente de estos textos que sólo cuando hubiese tales causas de divorcio podría ejercerse el derecho de repudiación.

⁶¹ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p. 312



Por esto, la mayoría de los romanistas consideran que el derecho de repudiación, era libre, podría fundarse en alguna causa, o no podría fundarse en alguna causa o podría llevarse a cabo, sin expresión de ella.”⁶²

Se podría decir que de estas causas si son consideradas como graves faltas y podría decirse que se hacen merecedores los cónyuges a una sanción la cuál llegaba a ser bochornosa para aquel que la cometiera la falta en el matrimonio.

En la legislación mexicana actual, es importante recalcar que existe el divorcio necesario y este a su vez es llamado así por contener uno o varias causas o circunstancias que hagan imposible la vida común de tal forma que aconsejen recurrir a esta institución.

Es ocasionar la disolución del vínculo matrimonial por parte de uno de los cónyuges y por consiguiente va a ser resuelta por una autoridad que imponga el estado y que establezca la ley como competente (autoridad judicial) y basándose en una causa también impuesta por la ley pero que esta a su vez contenga un amplio criterio para así nombrarlas o dictarlas en las llamadas causales de divorcio.

Este tipo de divorcio se ejerce mediante demanda de uno de los cónyuges.

Para tener mejor conocimiento de dichas causales, nuestra legislación es una de la más casuística del mundo y en especial la del Código Civil para el Estado de México enumera diecinueve causales contenidas en él artículo 4.90.

Son causas de divorcio necesario.

I. El adulterio de uno de los cónyuges.

⁶² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 369



Este es considerado delito que comete un cónyuge contra el otro pero no precisamente se necesita la sentencia penal para decretarlo delito de adulterio porque es el Juez Civil, el cuál mediante pruebas que le muestren donde se acredite el adulterio del demandado es más que suficiente para decretarlo únicamente adulterio.

II Que la mujer de a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el mismo, con persona distinta al cónyuge.

Es considerado un hecho inmoral, el hecho de ocultarle, al futuro marido el estado de gravidez en el que se encuentra la mujer y por lo tanto no le demuestra lealtad ni antes ni después y no decirselo es una injuria ya que el marido quedará expuesto a la burla de los demás.

III La propuesta de prostitución de un cónyuge al otro, no cuando el mismo lo haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitirlo.

Este hecho es inmoral pues se ve denigrada la dignidad de la mujer al ser utilizada y más aun cuando la obliga la persona la cuál la ama y a quien le debe respeto y fidelidad.

IV La bisexualidad manifestada posteriormente a los seis meses de celebrado el matrimonio.

De alguna forma daña la moralidad de la vida familiar, además de que el cónyuge con esta bisexualidad ya no encontraría el apoyo que requiere dentro de ese grupo familiar, sería prácticamente rechazado.

V La incitación a la violencia hecha por algún cónyuge al otro para cometer un delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Este es un delito el cuál se lleva acabo cuando existe violencia fisica o moral para cometer un delito, este a su vez puede ser delito tanto para el que provoca el delito como para el que lo llegase a ejecutar, por eso sólo vasta demostrar que se utilizó la tortura y la fuerza para cometer algún delito.

VI Los actos inmorales ejecutados por alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos de ambos, o de uno de ellos, así como la tolerancia de su corrupción.

Esto es exponer a los hijos a los malos hábitos, como el juego, la embriaguez, el consumo de estupefacientes, la prostitución, el homosexualismo y la asociación delictuosa entre otras y cometer este tipo de actos es algo contra la moral y las buenas costumbres y más sí es para los hijos menores de 18 años, cuando aún no comprenden el significado de tales actos lesivos para su integridad tanto fisica como moral.

VII Padecer alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria.

Indudablemente que no cualquier enfermedad va ha ocasionar el divorcio y por lo tato debe tener las características de ser crónica, incurable, contagiosa o hereditaria y cualquier enfermedad incluso la impotencia debe de sobrevenir después de celebrado el matrimonio para no confundirse con los impedimentos para celebrar el matrimonio, que se encuentran regulados en él artículo 4.7. en su fracción IX, porque de lo contrario antes de existir el matrimonio se debería de haber impedido y no disolverlo después.

VIII Padecer enajenación mental incurable.



Esta causal también forma parte de las enfermedades y por lo tanto debe de ser incurable y a su vez sobrevenir después de celebrado el matrimonio.

IX La separación del domicilio conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

La separación, para muchos autores rompe con la vida matrimonial podría decir que provocada por uno de los cónyuges, no significa por eso que abandone todas las obligaciones; no existe causa, con esta no se llega a cometer un delito por el hecho de dejar el cónyuge y a los hijos sin subsistencia alimenticia.

X 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.

La cual se da de la siguiente manera, primero existe un cónyuge que dió causa para separarse y el cónyuge que se aparta es porque ya no puede vivir con esa relación, pero si este no entable una demanda de divorcio en él termino de seis meses es porque lo perdonó, sin embargo tiene que esperar seis meses de separación injustificada para determinar el tiempo de un año. Sin embargo cabe la posibilidad de que el cónyuge que dió causa para separarse pueda a su vez presentar una demanda de divorcio.

XI La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, que hagan difícil la vida en común.

Esta es una de las causales más recurridas aunque pudiese ser considerado un delito penal, pero no es necesario que sea declarado como tal porque si en materia civil es invocado el divorcio es del todo aceptado.

Es la más reconocida dentro de las causas de violencia intra familiar.

XII La negatividad de los cónyuges de darse alimentos.

Esta se da cuando el deudor alimenticio definitivamente no pueda o no tenga solvencia económica, pero de común acuerdo, sea a éste al que únicamente le corresponda darlos tal como se observa en el artículo 4.18. y aunque es necesaria la intervención de ambos cónyuges para el sostenimiento alimenticio, por lo general le corresponde al esposo, ya que el que se encarga de la economía del hogar y al negarse incurrirá en esta causal.

XIII La acusación calumniosa por un delito, hecha por un cónyuge contra el otro.

Esta causal a diferencia de otras que también son considerados delitos este si requiere que se lleve un juicio penal y se llegue a la sentencia y sea declarado inocente al que se le imputó el delito y por lo tanto si el acusado es inocente de un delito debe dicha inocencia ser declarada en la ejecutoria.

XIV Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual tenga que sufrir una pena de prisión no conmutable.

Esta causal esta casi en iguales condiciones que la anterior pues también debe haber sentencia ejecutoriada en contra del cónyuge que cometiese el delito y por este delito se imponga una pena de prisión no conmutable.

XV Los hábitos de juego prohibidos o de embriaguez habitual, el uso indebido y persistente de estupefacientes psicotrópicos o cualquier otra sustancia que altere la conducta y produzca dependencia, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Este es un hecho imputable por ser un acto ilícito, sin embargo no se compara con las enfermedades, por ser estas acciones de un modo continuo y en lugar de lograr la superación familiar, denigren los lazos familiares.

XVI Haber cometido un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratara de tercero, siempre que tenga señalado en la ley una pena de prisión que exceda de un año.

Esto es que uno de los cónyuges cometa un delito, contra su cónyuge y que la pena que se le impusiese sea mayor de un año anteriormente no existía delito entre cónyuges, con el Código Penal, pero ahora es el Juez Civil el que debe apreciar el delito para efectuar la causal de divorcio.

XVII El grave o reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos de ambos o de sólo uno de ellos. Cuando, existe violencia dentro del vínculo familiar es porque, la vida conyugal va mal y entonces se arremete mucho a los hijos y cabe la idea de que aquí si es preferible un divorcio a un matrimonio lleno de maltratos y desavenencias tanto físicas como morales.

XVIII Permitir ser un instrumento de un método de concepción humana artificial, sin el consentimiento de su cónyuge.

Corresponde a ambos cónyuges decidir sobre el número de hijos por engendrar, por lo tanto ir en contra de este derecho es atentar contra la paternidad natural del ser humano y más aun si no es tomada en cuenta por ambos cónyuges.

XIX La separación de los cónyuges por mas de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.



Se trata esta causal de la separación de cónyuges y es muy distinta a la de la fracción IX y X del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México, en estas causales se toma en consideración tanto la existencia de un domicilio conyugal y mas aún si la causa es justificada o injustificada, pero en la causal XIX es muy distinta, porque habla de una separación por mas de dos años con la posibilidad abierta de ser cualquier motivo, este puede ser pequeño o grande, así también no existe aquí un cónyuge culpable cualquiera de los dos puede invocar el divorcio.

En especial en esta causal, se ve la posibilidad de ser bastante recurrida ya que provoca la rápida disolución del vínculo matrimonial.

“No hace mucho escuchábamos Sancha Medel. De acuerdo con nuestras actuales leyes el matrimonio se ha convertido en la legislación mexicana en un arrendamiento de cuerpos, verdadera prostitución. Tiene más causas de rescisión que cualquier otro contrato. A escoger, nuestra flamante revolución pone a nuestro alcance hoy en día el divorcio remedio, el divorcio capricho y el divorcio repudio. La sagrada institución del matrimonio resulta hoy flatus vocis.”⁶³

Es necesario considerar a las causales del divorcio como meras formas de divorciarse tan variadas y hasta cierto grado bastantes, por lo que considero que deben ser más explícitas.

⁶³ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit p.314



Y por que no ponerle cierta traba a fin de que resulte difícil para evitar en la mayor medida, disminuir y no aumentar día con día el número de divorcios que afecta a la sociedad.

“Diversas legislaciones se han mostrado muy desiguales sobre el número y naturaleza de la causa de divorcio que admiten. Unas solamente admiten como tales las culpas graves cometidas por un esposo contra el otro: el sistema del Código Napoleón y de la Ley Francesa de 1884, que parcialmente se separan de las primitivas disposiciones de Código y el sistema del Código Holandés. Otras legislaciones permiten el divorcio por hechos que no tienen el carácter de incumplimiento de un deber matrimonial, como la emigración el estado de ausencia, la locura. La ley Francesa de 1792 y del Código Civil Alemán. Ambas categorías de legislaciones se basan en dos concepciones diferentes del divorcio: las primeras lo consideran como una sanción de los deberes que imponen el matrimonio de manera que los hechos que no son imputables o culpa de uno de los cónyuges no es causa de divorcio, debiendo el otro soportarlos por molestos que sean para él, como riesgos inseparables de la existencia humana.

TESIS CON
SELLA DE ORIGEN

La segunda es por el contrario ven en el divorcio un medio de liberarse a uno de los esposos del lazo conyugal, tan pronto como no pueda alcanzarse ya el fin del matrimonio, aunque no haya ninguna culpa por parte del otro cónyuge.”⁶⁴

⁶⁴ RIPERT, Georges, y PLANIOL, Marcel. Op. cit. p. 155



CAPÍTULO III. ANÁLISIS Y NOTICIA HISTÓRICA DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

3.1 ANÁLISIS DEL DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Históricamente la causal XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México es muy contemporánea pues no tiene antecedentes de mención en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 mucho menos en la Ley sobre Relaciones Familiares, esta causal sale o se genera a raíz de las épocas que va viviendo el hombre y la mujer dentro de su matrimonio.

Porque no mencionar del avance de la misma sociedad, dentro de la economía, la ciencia, la cultura y la política, esto de cierta forma hace un círculo vicioso en donde parte de la "libertad" la cuál se convierte en libertinaje al manejar a la ley a su conveniencia y no observa intereses del buen ejemplo de una familia, unida mediante el matrimonio.

Por lo tanto como antecedente nacional tenemos una mención en los Códigos Civiles de Sonora y Zacatecas donde manejan a la causal en el artículo 357 fracción IX de Sonora y 425 fracción VIII de Zacatecas como la "separación del hogar conyugal por desavenencia entre los cónyuges, si se prolonga por más de un año; en este caso cualquiera de ellos puede pedir el divorcio," pero contiene esta causal una pequeña diferencia que es la 'desavenencia' de los cónyuges," es decir existe una previa razón, el disgusto, o el no entendimiento entre ambos cónyuges.



CAPÍTULO III. ANÁLISIS Y NOTICIA HISTÓRICA DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

3.1 ANÁLISIS DEL DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Históricamente la causal XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México es muy contemporánea pues no tiene antecedentes de mención en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 mucho menos en la Ley sobre Relaciones Familiares, esta causal sale o se genera a raíz de las épocas que va viviendo el hombre y la mujer dentro de su matrimonio.

Porque no mencionar del avance de la misma sociedad, dentro de la economía, la ciencia, la cultura y la política, esto de cierta forma hace un círculo vicioso en donde parte de la "libertad" la cuál se convierte en libertinaje al manejar a la ley a su conveniencia y no observa intereses del buen ejemplo de una familia, unida mediante el matrimonio.

Por lo tanto como antecedente nacional tenemos una mención en los Códigos Civiles de Sonora y Zacatecas donde manejan a la causal en el artículo 357 fracción IX de Sonora y 425 fracción VIII de Zacatecas como la "separación del hogar conyugal por desavenencia entre los cónyuges, si se prolonga por más de un año; en este caso cualquiera de ellos puede pedir el divorcio," pero contiene esta causal una pequeña diferencia que es la 'desavenencia' de los cónyuges," es decir existe una previa razón, el disgusto, o el no entendimiento entre ambos cónyuges.



Por este motivo se da origen al divorcio y no sólo se le hace caso a la única y exclusiva separación, sino que como es debido debe de haber una causa suficiente y realmente crítica para ya no mantener el matrimonio vigente o en pie de recuperación.

Considera el Maestro Chávez Asencio “parece haber más congruencia en ambos Códigos estatales por la importancia del matrimonio y su necesaria protección,”⁶⁵ que en nuestro actual Código Civil, congruentemente aparece en el Código Civil del Distrito Federal así como en el Código Civil para el Estado de México.

Se podría agregar que la modernidad actual en nuestro país la tiene tanto en Distrito Federal como el Estado de México, ya que son lo más cercano a la cultura extranjera dados los medios de comunicación actuales, tal vez con esto podríamos decir que los Estados de la República son un poco más afines al matrimonio.

No obstante tenemos como antecedente remoto el Código Civil de San Luis Potosí que publicó en el año de 1970 el 10 de julio con vigencia para el día 11 del mismo mes y año la causal XVIII del artículo 226 que dice: “la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos, aún por aquel que ha provocado la separación.”

Esta causal es tan actual que apareció publicada en el diario oficial el 27 de diciembre de 1983, dadas las necesidades actuales de la “sociedad”. Se puede afirmar que esta causal apareció como una mera necesidad, pero hay que preguntarse ¿Necesidad de quién o de quiénes? Posteriormente observaremos a que fin responden.

⁶⁵ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. cit.p. 539



Pero es necesario no permitir tan tajante decisión como pretende ser esta fracción dado que es una obligación del gobierno, mantener la permanencia de matrimonios para lograr una nación fuerte y unida por sus principios.

“El problema político consiste en determinar si el estado debe de tener una ingerencia continua en las relaciones de derecho familiar, se resuelve este problema en sentido afirmativo. Es decir, por estar en juego los intereses de la familia, de la sociedad y como consecuencia los del estado, este si debe de intervenir en las relaciones familiares, bien en construcción, modificación y extinción, o a través de una función de supervisión, para restringir, ampliar, modificar o revocar poderes familiares.”⁶⁶

Es importante recalcar que en casos extremos si es indispensable el divorcio, porque de alguna forma afecta los principios morales de una buena convivencia y el buen trato, pero por un mero gusto no lo puede ser.

“Su justificación tiene que ser desde el punto de vista moral, en defensa de la prole, de las enfermedades hereditarias y para proteger al cónyuge sano de los padecimientos contagiosos así como a los hijos ya existentes.”⁶⁷

Y tal es el caso de la violencia intra familiar que en lugar de mantener a un matrimonio con violencia y mal trato, es preferible la convivencia de los hijos con uno solo de los padres que con los dos.

⁶⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p. 445

⁶⁷ Idem p.448

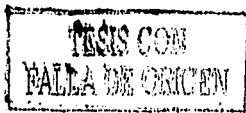
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

“No es una tiranía, una violencia incompatible con la dignidad humana el querer que los individuos sigan llamándose esposos y teniéndose las consideraciones de tales, cuando han mediado entre ellos ofensas gravísimas contra la persona o contra el honor.”⁶⁸

Pero antes que nada, es importante subrayar el total y pura permanencia del matrimonio, a fin de no contravenir a los intereses primarios que rige nuestra sociedad, con la tal famosa frase de que la familia es la célula de la sociedad.

Por eso hemos de decretar que el divorcio como se establece actualmente viene por lo regular a terminar con un hogar; lo trascendental de esto es que una persona divorciada, si contrajera nuevas nupcias, como consecuencia haría desdichada a una tercera persona, desgraciadamente es un vicio que no termina o no logra alcanzar su límite, si por ende existieran hijos estos vivirían con la falta de calor de una familia se lograría hacer infelices a un gran número de hijos, esto no sería un buen ejemplo de lo que sería ser un buen padre o una buena madre de familia. Más aún el matrimonio es el fundamento de la familia por eso se observa en particular la causal XIX del artículo 4.90. del Código Civil para el Estado de México donde no explica detalladamente esta causal o es poco expresiva pero deja al descubierto muchas posibilidades de divorcio, desde la más sencilla hasta la más antigua forma de divorcio la cual la consagra tanto el derecho canónico como el romano, como el llamado divorcio repudio donde se cuenta que no es una causal que esta de acuerdo con la época, por el contrario estamos teniendo un retroceso en las leyes y como consecuencia en la sociedad al ser primitiva la forma de actuar

⁶⁸ Idem p.449



o poco racional al actuar todos contra todo por eso el autor Chávez Asensio considera:

“Esta causal es extraña, inmoral y desestabilizadora. Esta causal establece el divorcio unilateral al permitir que cualquiera de los cónyuges independientemente del motivo demande el divorcio al haber transcurridos mas de dos años de separación no obstante que el otro cónyuge no este de acuerdo, con el divorcio se legaliza el repudio.”⁶⁹

Agregaría que un matrimonio no es fácil un divorcio mucho menos porque este último rompe con todo principio moral y de costumbre, más aún si se efectúa con tal sencillez; ya que cualquiera de ellos lo puede demandar o solicitar sin que tengamos a un cónyuge culpable o a un inocente, como si el daño que ocasiona no afectará a nadie, se tomaría al matrimonio como un solo gusto, breve que en cualquier caso se puede conducir al divorcio se llega ante el juez y listo todo termina... esto ocasiona que ya no se crea en el matrimonio como Institución familiar.

Por lo tanto se va a pisotear al matrimonio cuantas veces se requiera sin saber él porque, en la actualidad la mayoría de ellos busca con cualquier pretexto deshacer su vínculo matrimonial, o por que tal vez no han encontrado la manera de acoplarse o integrarse el uno con el otro. Es de extrañar que nunca se había dado tanta facilidad al divorcio, partiendo de que cuando se manifiestan los primeros Códigos Civiles no entrañan ningún tipo de divorcio por el contrario se protege en la mayor medida al matrimonio, cuando se logra establecer el divorcio manifiesta en todas y cada una de sus causales, así como en sus tipos, el límite permitido para no dañar a los hijos de los matrimonios a disolver.

⁶⁹ SANCHEZ MARQUEZ, Ricardo. "Derecho Civil", Ed. Porrúa, México, 1998 p. .399



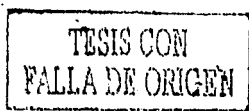
Cuando ciertamente no importa el motivo es alarmante ya que puede ser una simple rencilla, una tercera persona en el matrimonio, como una amacia o amacio, dificultades económicas, no encuadra el carácter de alguno de ellos etc.

Con esto se puede dar la separación por dos años y lo que viene a rematar con todo principio y fin último de la familia y del Estado es que aunque no este de acuerdo el otro cónyuge en el divorcio se va a dar; a lo que los juristas llaman repudio, esto es dejar al cónyuge en total estado de indefensión o mejor dicho sin que se pueda defender. Por esto esta causal resulta controversial y difícil de entender.

“Esta causal podrá ser invocada por cualesquiera de los cónyuges aún Por aquel que ha provocado la separación. No se comprende porque al cónyuge que ha faltado al deber de cohabitación sea legitimado para obtener el divorcio esto es tanto como introducir la disolución del matrimonio por repudio de uno de los consortes. Esta solución es contraria al principio que se enuncia diciendo que “nadie puede hacer valer en su favor sus propias culpas.”⁷⁰

Considero por lo tanto que es importante determinar a un cónyuge culpable y a un inocente, porque de ninguna forma estamos en presencia de un divorcio voluntario donde no hay ciertamente contra partes si no que los dos están de acuerdo con la separación, pero en este caso la causal al parecer permite a cualquiera de los cónyuges promover el divorcio, pero si es el caso que él que abandonó el hogar tiene más culpa que el que se quedó, no esta en su derecho, por el contrario debería de ser culpable y poderlo dejar en el último de los casos sin la patria potestad de sus hijos y más aún restringirle algunos privilegios con respecto a sus bienes y a sus hijos.

⁷⁰ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit p. 628



3.1.1 SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES

Tenemos que considerar lo que ya en varios Códigos se ha dicho acerca de la separación como tal, tal es el caso de la fracción IX “La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada,” y la X “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.”

Muchos autores y legisladores consideran que la mayoría de los matrimonios o tal vez uno de los cónyuges cuando ya no quiere mantener la relación del matrimonio se separan de su pareja y con esto se origina el divorcio.

Con estas fracciones diremos que en parte se les establecen límites para no generar muy pronto el divorcio y buscar una buena solución al problema por el cuál se han separado, por cierto existe bastante jurisprudencia, con respecto de la duración del lapso de separación, en el sentido por ejemplo: De la continuidad del tiempo, esta debe de ser sin interrupción del trato sucesivo; el dejarse de suministrarse el alimento y otro tipo de ayuda o bien termina la no existencia de relaciones sexuales, respecto a este punto las tesis son muy explícitas y ven si opera realmente la causal para invocar un divorcio.

Sin embargo nuestra causal a citar, al ser muy reciente no se escribe de ella al respecto, no obstante los que la observan ven su simplicidad y la falta tal vez de nitidez.

Pero empezando a explicar la situación que guarda la causal haremos notar que por lo regular se empeñan en decir los juristas que el hecho en sí de separarse implica ya un divorcio o síntomas de que ya no tiene remedio dicho matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al respecto al Primer Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito Amparo Directo 1485/987 Fernando Tress Zúñiga 26 de octubre de 1988 Unanimidad de votos Ponente Eliel E. Fitta García Secretaria Nolvía Josefina Ocampo.

Siendo precisamente la separación de los cónyuges el elemento constitutivo como causal de divorcio...

Es decir que por lo general así se frecuente en todo matrimonio, con separarse ya no cumple, con el régimen que el matrimonio estipula, no existe cohabitación, la ayuda mutua etc. y por lo tanto no existe el matrimonio realmente.

Las Comisiones unidas de Justicia y del D.F., expresaron que "En esta causal se recoge la experiencia del foro nacional pues es frecuente observar la separación de los cónyuges por largo tiempo sin que exista formalmente una causa suficiente para demandar el divorcio necesario y sin que convenga solicitar la disolución del vínculo matrimonial mediante un juicio de divorcio voluntario"⁷¹

Aclaraba que no existía una causal que comprendiera realmente un divorcio sin que no hubiese causa y además que esto fuese provocado con la separación del hogar conyugal, y así, la razón preponderante es la separación, pero aclarando que esta separación es decidida tan solo por un o de ellos no por ambos porque en su defecto se hubiese promovido un divorcio voluntario.

Por otro lado la separación para muchos legisladores se viene ya ventilando desde siempre, es más práctica y real porque se observa en la sociedad situaciones de separaciones de cónyuges, a esto le llaman ellos una "situación de hecho" y que a la par creen que es un divorcio real y que opera en plenitud, sin embargo carece de existencia jurídica, más aún es la ley quien ha de decidir si existe o no el divorcio y no lo que piensen los cónyuges separados, pues le falta toda obligación

⁷¹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. cit. p. 539



o derecho que otorga la misma ley y solo así como pueden obtener nuevas nupcias.

Por esa razón algunos juristas le llaman separación de hecho no de derecho, por eso reitero no es lo que pueda acostumbrar la gente, o que lo tomen como ley consuetudinaria, sino que sea algo totalmente efectivo, pero no por este razonamiento, se justifique la causal.

“En la actualidad innumerables parejas se separan por diversos motivos sin establecer una demanda de divorcio; de hecho existe ya un rompimiento de lazos afectivos y muchas veces también de las obligaciones económicas...”⁷²

Se dice que prácticamente se genera la separación, pero esta no viene solo por el hecho de quererse separar sino que debe de existir en realidad un motivo y este debe de ser revisado por un Juez quien determinara si es una causa suficiente o no lo es.

Existe experiencia por parte de algunos diputados que dicen que la gente al contraer matrimonio no tiene la madurez necesaria, de ahí que exista mucha separación por cualquier motivo, a veces sin tener el valor para promover un divorcio.

Por otro lado también se afirma que se trata de darle término al matrimonio con esta causal a una situación con poco significado matrimonial ya que deteriora la situación de los hijos y también la de los cónyuges; esta situación incomoda a cualquiera obviamente pero porque no antes de casarse y de perjudicarse ambos, así como lastimar a sus hijos deberían de reflexionar lo que es el matrimonio aquí

⁷² Ibidem

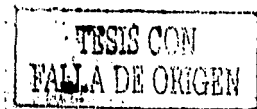
volvemos al principio de que todo matrimonio es para siempre... si a la mitad del camino ya no les pareció el trato, el gusto, o la forma de actuar del otro ya no será tan fácil deshacer el vínculo matrimonial.

Quienes están a favor de esta causal consideran conveniente remarcar que la causal no esta relacionada con ninguna falta a la moral, sino que se basa principalmente a la separación que ha sido justificada. Para Chávez Asensio con el que yo estoy de acuerdo considera lo siguiente:

"Sé amplió el divorcio con toda esta iniciativa, se aumentan las causales y sé vanaliza el vínculo matrimonial. Como para el divorcio se dan más facilidades, habrá mas divorcios se agrega que se presta a abusos precisamente en esta causal: esto nos parece que engloba el espíritu de no integración familiar, como aquí se vino a precisar, no de protección del vínculo matrimonial, sino más bien de disolución familiar; estamos en contra de este artículo."⁷³

Bien es cierto que con esta causal queda fuera de todo respeto el matrimonio y que lejos de protegerlo lo hieren instituyendo el divorcio y este no solo es estricto sino que muy liviano al determinar una causal donde el cónyuge que esta en desacuerdo con la persona que se caso, decide de un momento a otro dejar a su esposo u esposa y a los hijos en total desamparo y con esto estar colocado dentro de un plan de divorcio ya que no se requerirá que justifique o no la causa por la cuál salió de su hogar.

⁷³ Idem p. 540



Ahora estaremos más en libertad de contraer matrimonio sin analizar que tanto le conviene a la pareja aquella persona que ha escogido, puesto que por eso está a la par tanto el matrimonio como el divorcio, y es que el divorcio le quita mucho poder al matrimonio porque tanto los moralistas, los sociólogos, los filósofos y los maestros, están convencidos que la base de los buenos principios y disminución de pobreza, está en la institución firme del matrimonio.

Al respecto precisamente se hacen escritos y tratados a favor de la unión conyugal de dos personas y se determina que la desintegración familiar no lleva a beneficiar a nadie por el contrario es una cadena indeterminada de malas costumbres o hábitos.

3.1.2 PLAZO DE LA SEPARACIÓN

Hablar del tiempo es determinante ya que se pone de manifiesto las situaciones que determinan si es conveniente o no invocar la causal que estamos estudiando.

Se dice que la simple separación implica no querer saber nada acerca de su cónyuge y de los hijos y más si es por un periodo muy largo por lo cuál se establecieron dos años.

Agregaría como antecedentes que en la vida del matrimonio no es tan fácil sobre llevar a la pareja por el carácter, las costumbres, los hábitos, las conciencias y los actos totalmente diferentes; para acoplarse a vivir realmente juntos, esto para la mayoría de esposos es un gran reto, se dice así por la convivencia mutua y él tener que pasar por grandes dificultades a lo largo de lo que es el matrimonio.

Indiscutiblemente que al pasar la primer diferencia cualquiera de ellos puede tomar sus cosas y retirarse y regresarse al lugar del cuál nunca tendría que haber



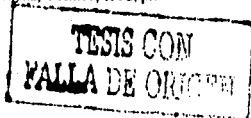
salido. Existen matrimonios que así se mueven y son ellos los que están a favor de esta causal, más adelante explicare él porque pero los que están plenamente maduros y convencidos de que el matrimonio es para toda la vida, tendrían que aguantar una relación de pareja encontrando el justo medio de sus problemas.

“Todos los matrimonios tenemos las dificultades normales de la vida, la diferencia es que no todos logramos superarla, porque el éxito de la vida no consiste en las circunstancias que nos toca vivir, sino en la manera de cómo la vivimos. Los matrimonios estamos viviendo esta misma experiencia. Nos toca atravesar el mar de problemas y dificultades que nos presenta la vida. Todos vivimos bajo las mismas presiones económicas, políticas, sociales y morales. Pero algunas parejas se ahogan en la desesperación, mientras que otras se toman de la mano y con la ayuda de Dios logran salir adelante...”⁷⁴

Se podría decir que el amor logra superar ciertas dificultades pero tal vez los que no aman o nunca se amaron si logren romper con su matrimonio.

Para lograr la separación ya los legisladores lo han determinado y dicen no basta con irse del hogar se requiere que sea bajo un determinado tiempo, con el cuál se pueda decretar de forma jurídica el divorcio. Para esto los legisladores trataron de ser imparciales tanto para el cónyuge que se va como el que se queda determinando un tiempo de dos años, que transcurrido este pueden cualquiera de los dos promover el divorcio.

⁷⁴ GOMES YÁÑEZ, Salvador. "Para un matrimonio feliz", Ed. Kerigma, México, 1998, p.7



Bastantes son los criterios a establecer desde la existencia de la separación, ya no existe vida en común los matrimonios no pueden mantenerse unidos, al mismo tiempo no se cumplen los fines esenciales del matrimonio, la ley no acepta este estado de vida, menos si se prolonga por un tiempo determinado. Sin embargo el tiempo puede ser también un aliado para que ambos cónyuges puedan recapacitar antes de separarse.

“La simple separación sin el divorcio tiene una inmensa ventaja y es que abre la puerta de la reconciliación a los dos esposos, en un momento dado se sienten vivamente ofendidos por la injuria mas grave que pueda haber por la infidelidad. Pues bien, dejad que pase algún tiempo, dejad que los niños derramen sus primeras lagrimas al ver al padre y a la madre desunidos, dejad que venga la religión poniendo sobre aquella herida su bálsamo incomparable, dejad que las almas buenas hablen ese lenguaje de la resignación y de la dulzura, que es tan convincente, dejad que se cumpla la gran frase del poeta castellano “OH humanidad, tan pronta al sacrificio podrá mancharte el vicio y ofuscarte el error, pero eres buena” y tal vez, aquel matrimonio desgraciado vuelva a contemplar que otra vez se levanta la aurora de la alegría y de la felicidad, tal vez aquel hogar vuelva otra vez, tal vez con los restos de aquella pobre mansión se pueda levantar otra vez un nido de amor y de cariño...”⁷⁵

⁷⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p.384



La segunda razón sería el control sobre la causal, a fin de no ser tomada como burla mas aún si la separación se lleva acabo siendo sabedora de que para lograr el divorcio tienen que pasar muchos años sería difícil recurrir a esta vía en sí se restringiese la solicitud de divorcio.

Aunque es una situación anormal contraria al matrimonio. Es necesario ampliar el tiempo pues de alguna forma es un reto, una prueba de resistencia para poder observar si son capaces, como para mantener una situación en donde no se ha desobligado el padre o la madre y poder al mismo tiempo con posterioridad tener otra u otro cónyuge y mantener compartida su vida, sucede en muchas ocasiones que tan luego que se divorcian ya tienen a otra persona y desean con esta otra casarse y cuando se sabe que tienen que compartir cariño, gastos y otras situaciones para con los hijos de la primera relación, nuevamente surgen los mismos o peores problemas y no se trata de eso.

Agregaríamos otra causa que el tiempo de dos años es muy fácil de transcurrir, el tiempo no se detiene y más aún cuando la vida que se lleva no es sufrimiento o martirio como lo puede ser en el caso de violencia familiar, lo único que le dolería al matrimonio es la poca administración de alimentos o bienes, en este caso no sufren los cónyuges ni los hijos.

Con el simple trascurso de dos años queda en la posibilidad de rehacer nuevamente su vida, esta causal no puede ser tan factible porque realmente el que se beneficia más sería el que sale del hogar y se destruiría unilateralmente, volvemos a reiterar si es voluntario el ya no querer el matrimonio, entonces se promovería un divorcio voluntario, pero de no ser así entonces la decisión es de tan solo uno de ellos.



En esta causal lo que predomina es el trascurso del tiempo que lo establecieron por dos años, para muchos legisladores esta causal es considerada como única y autónoma, no existe otra igual, aunque como antecedente podemos mencionar aquellas causales que existen por seis meses y las de un año con justificación o sin justificación; sin embargo tienen dos variantes el tiempo y la causa pero en nuestra causal a estudiar tan solo es tomar el tiempo como el que marca la gran diferencia entre sí se mantiene o no se mantiene el matrimonio, observando que es exclusiva dentro de las diecinueve causales de divorcio de nuestro Código Civil para el Estado de México.

Cabe aclarar que los que van a determinar si se cumple o no con la causal es el Juez, observando y verificando el tiempo; al respecto el Maestro Chávez Asensio dice: "El papel del juez es el de un cronometrista en esta causal, agrega que rompe con el principio de limitación de causa y va en contra de la permanencia del matrimonio."⁷⁶

El juez debe de comprobar si efectivamente tienen dos años de separados y lo demás sale sobrando, después veremos porque, considera que esta causal es la más fácil y a la que cualquier matrimonio puede recurrir cuando ya no este a favor de la permanencia del matrimonio, ya no será como era antes que se tenía que incurrir en alguna causal y que por más que se buscara la causal no se encontraría, la forma de divorciarse entonces surge esta nueva causal que únicamente verifica el tiempo en el cual se separaron los cónyuges y así poder pedir el divorcio.

Nuestra sociedad mexicana está a la vanguardia de cualquier situación que se ventile, ya sea favorable o desfavorable es así que en el estado de México, también lo es como consecuencia y no se mantiene al margen por el contrario se fundamenta en lo que acontece en el D.F.

⁷⁶ CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op cit.p. 516



Pero este hecho, por ser muy vanguardista que si afecta nuestros más apreciados valores, como lo es la integridad familiar, por eso se especifica que el tiempo es fundamental en esta causal, y por el respeto a la permanencia social de la familia, el tiempo debe de ser más largo y no tan corto para ser utilizado tan comúnmente.

3.1.3 LA INTRANSCENDENCIA DE LA CAUSAL QUE HAYA DADO MOTIVO

Como anteriormente se estudio el tiempo que nos marca la causal es determinante para originarse el divorcio, pero aunado a esto encontramos al motivo llamado también causa, que debe de ser muy importante y al respecto como causal, bastante estricto, sin embargo no lo es y es tan intrascendente ya que cualquiera lo pasaría por alto o bien la tomaría con poca importancia.

Más aún se comprueba que esta causal es lo bastante disolvente ya que menciona "independientemente del motivo que haya originado la separación" se coloca a la familia en un total estado de indefensión.

Esta causal no menciona motivos específicos, diríamos que cualquier situación familiar lo puede originar, entonces puede ser justa o injusta y va a ser aceptada, por la autoridad (juez) cabe mencionar que la separación no puede ser de mala fe.

Por lo tanto puede ser por motivo de trabajo, sin embargo puede ser considerado como causa de divorcio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

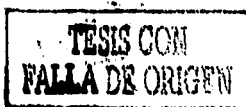
Por otro lado también estamos en la situación que es la más concurrida de todas y es la desavenencia entre cónyuges y por este motivo rompe con el lazo conyugal, sin embargo sea el motivo que fuese, siempre suponer una separación es obtener como consecuencia primordial una desintegración diría Chávez Asensio:

“Llevar esta causal a extremos no deseables profundamente desintegradores e inmorales, es una total desintegración familiar.”⁷⁷

En el amparo directo 1308/88 Hugo Rafael Vázquez Badillo 3 de marzo de 1988 unanimidad de votos. Ponente José Becerra Santiago Secretario Marco Antonio Rodríguez Barajas. Informe 1988 Tercera Parte Tribunales Colegiados Pág. 298 establecen en su exposición de motivos “... Los consortes no cumplen con uno de los fines esenciales del matrimonio, la vida en común”.

La ley no acepta este estado de vida, de hecho, contrario al matrimonio se prolongue por mucho tiempo. Son graves las inconvenientes que acarrea, por lo que independientemente del motivo de separación, se estableció la causal que examina de otra manera se consentiría la existencia de situaciones anormales. Con esta explicación no encontramos la verdadera causa de separación. Sin embargo explican que dado que ya no existe vida en común, diría que cualquier causa puede ser pretexto, el objetivo es que se separen, pero reitero no tiene que ser de esta forma, no es lo ideal ya que no existe agresión y crueldad por ninguna parte, lo que hace anormal es la convivencia mutua y el apoyo moral, el apoyo humano para los hijos de ver a papá y mamá juntos yo preguntaría... no sería lo mismo si se decretará realmente el divorcio. Y es que todo puede y debe de tener solución para esta causal, ya que es poco explícita, confunde y acerca a la sociedad a una situación incierta.

⁷⁷ Idem p.541



De igual forma se le podría poner una traba a la separación, al grado que se aseguraría, que el motivo de alguna forma tendría que ser tan grave como para aceptar el divorcio, pero como la causal no tiene que ser tan grave, tiene la consecuencia de caer en un error fatal ya que puede existir que alguno de los cónyuges le haga imposible la vida al otro y este último salga del hogar con todo y sus hijos cargando con el desamparo total y al cabo de dos años aquel que se quedó en la casa puede invocar la causal y nadie se la negaría al contrario le otorga un derecho que tal vez no le pertenece y en lugar de luchar por sancionar al que altere la naturaleza del matrimonio abre la posibilidad de concedérselo a cualquiera, ya sea el bueno o el malo de la película.

Por otro lado para Chávez Asensio la causal rompe con el principio de limitación de causa y se podría asegurar que definitivamente abarca cualquier tipo de causal sin embargo no tiene que ser así ya que cualquier causal es única en su género y no lleva implícita esta causal.

“La frase independientemente del motivo, no puede interpretarse que en esta causal, quepan o puedan hacerse valer situaciones familiares o conyugales, previstas en las otras causales, es decir si alguno de los consortes se colocan dentro de una causal contenida en el artículo 267 solo por esta causal puede demandarse el divorcio, sin ser posible que por analogía o mayoría de razón se pueda tener como comprendida o resumida en esta fracción que se comenta.”⁷⁸

⁷⁸ Idem p. 544



Esta causal es única en el tiempo que abarca que no lo tiene cualquier otra, por el motivo podría decirse que se generaliza, más no debe de ser así, esto más bien es para proteger a la familia, porque no sería de todo decoroso resumir en una causal al divorcio necesario y mucho menos llevarla juntamente con otras causales.

Se dice que en un matrimonio, que es la vida de dos personas tanto la una como la otra ha de saber cual es el motivo generador de su vida conyugal, así como el motivo generador de su destrucción y para este efecto se establece que no debe de haber situaciones de incertidumbre donde no sepa realmente el motivo de la destrucción del hogar.

Siempre va a existir una razón, la cual provoque la separación y esta debe de ser bastante estudiada por el Juez que le toque examinar la causal invocada porque puede determinar situaciones de ayuda para poder salvar ese matrimonio.

Para Chávez Asensio señala: "como causa la separación cuando, la separación es el efecto de alterar la lógica de los acontecimientos y violentar el orden jurídico." ⁷⁹

Si le tomamos orden a la causal, si es cierto que es una separación, es como consecuencia de una situación que con anterioridad prevaleció; para obtener una separación se tendría que originar por algún motivo, también siguiendo una ley física diríamos a toda acción le corresponde una reacción. Es el caso específico de las causales de divorcio, encontramos que los actos que orillan y provocan una causal son actos ilícitos que alteran el orden familiar y los cuales perjudican gravemente al otro cónyuge.

⁷⁹ Idem p.545

Existen concretamente casos que pueden originar un divorcio, casos de enfermedad, sanción cuando se trata de golpes injurias o amenazas actos de perversión para el cónyuge y los hijos en general la violencia. Por eso se estima que las causas anteriores a nuestra causal tuvieron un predominio preponderante para ser consideradas como causales de divorcio, sino tendríamos que considerar un divorcio voluntario donde ambos cónyuges en partes iguales y sin ser agredidos tendrían que aceptar el divorcio.

Pero si por el contrario se toman en cuenta los efectos que es en éste caso la separación, sin tomar en cuenta la causa generadora y principal, pueden surgir situaciones lamentables y tristes, en varias ocasiones se puede escuchar que las leyes no son justas, más bien diríamos que no son justos aquellos que las expiden, porque la causa de una mala ley es el legislador y la consecuencia sería la aplicación de esa ley, resulta perjudicial para aquellos que no tienen la culpa de un acontecimiento ocurrido menos en el plano del matrimonio, casi siempre la mujer y los hijos son los más perjudicados con ciertas causales existentes.

Por esta razón es necesario que el legislador prevea la necesidad de considerar las causas, para no caer en situaciones de injusticia, ya que el derecho, está en contra de lo que es injusto.

Asegura Chávez Asensio "el legislador omite la causa que produce la separación, pretendiendo con eso resolver situaciones inciertas, lo único que logra es crear situaciones de desequilibrio y desintegración."⁸⁰

Al no considerarse la causa generadora del problema real, no se tendría que alegar absolutamente nada y cerrando los ojos se decretaría un divorcio totalmente oscuro jurídicamente por no ser muy explícita la causal para los tribunales y

⁸⁰ Idem p. 545



basarse en situaciones de muy poca importancia, ya que si no se considera alguna de las causales que menciona el artículo 4.90.

No se sabría que tipo de problema origina la separación, debe por lo tanto ser totalmente extraña sin embargo considero que el motivo por lo general tiene un pequeño tinte de alguna otra causal por que una pareja cuando esta del todo bien no pensará jamás en separarse.

3.2. ANÁLISIS HISTÓRICO DE LA CAUSAL

Con respecto al estudio realizado para encontrar antecedentes históricos de la causal de divorcio contenida en el artículo 4.90 fracción XIX contenida en el Código Civil para el Estado de México, notamos que dicha causal resulta una innovación para algunos legisladores y para otros juristas; pero también un retroceso para lo que fuese el divorcio por repudio, así como para otros tantos resultan ser una causal, que abarcaría todas las demás causales, en resumen. Lo real, es que esta causal se adicione por primera vez en el Código Civil para el D. F., de 1983 en el artículo 267 fracción XVIII.

3.2.1 LAS REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE 1983.

Dentro de las reformas más importantes al Código Civil para el D.F., fue una causal más al artículo 267 que enumeraba únicamente 17 causales la cual fue aprobada el 29 de noviembre de 1983.

En un principio el agregado no fue propiamente propuesto por el Ejecutivo Federal, ya que la propuesta del Ejecutivo en cuestión de divorcio, siguió al artículo 267 pero únicamente en su fracción VII y XII pero jamás se propuso por parte de estos la causal XVIII ya que el agregado surgió en el seno de las comisiones unidas de justicia y del D.F., ante la cual surgieron opiniones encontradas.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

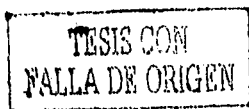
"Y parece ser que en esencia afirman la iniciativa, amplias las posibilidades para la disolución del vínculo matrimonial, por una parte y por otra introduce novedades que en realidad no la son..."⁸¹ ya que se afirma "él abandono del hogar por más de seis meses podría quedar comprendido dentro de este agregado que es resultado del análisis que de la iniciativa, hicieron las comisiones conjuntas así puede darse o bien quedar comprendida, esta supuesta novedad en el caso general de cuando existiendo una causa que justifique la instauración del juicio de divorcio necesario, quien la tenga a su favor. Se separara y no la ejerce por más de un año, en cuyo caso es la parte aparentemente culpable en este supuesto, quien a su vez tendría acción para demandar a quien no haya ejercitado oportunamente el derecho de disolver con justa causa el vínculo matrimonial."⁸²

Sin embargo se negó que este fuera el ánimo que impulsó a las comisiones unidad y se estableció con mas fuerza. Se considera que la adición de que se trata obedece a lo que la experiencia nacional muestra en múltiples casos sobre todo en personas de escasa preparación, de cultura mediana y de poca información en cuestión de orden legal... "Existen casos de quienes han contraído matrimonio, se separan por la razón que sea y después de dos años creen de buena fe que el matrimonio se extinguió por una especie de prescripción negativa."⁸³ Y sobre la base de su reflexión proceden a contraer un segundo matrimonio o quedan en unión libre, con otra persona acarreándoles después problemas legales.

Como ya se explicaba defienden a la familia como un Institución cuando la atacan con una causal de divorcio, ampliando las posibilidades de obtenerlo. Muchos de ellos de tipo vergonzosos y más terrible que no quisieran que lo supiera el cónyuge, parientes e hijos y por esta razón el motivo no se revela ante los tribunales.

⁸¹ Diario de debates. Cámara de Diputados Nov.29 1983 p.50

⁸² Idem p. 66



Agregando que de alguna forma pueden considerar situaciones en donde se obligue a una persona a vivir con alguien a quien ya no se quiere, lo cual considero ilógico ya que el matrimonio, no es ninguna práctica de noviazgo donde en el momento en que ya no lo deseen puedan separarse sin lastimar a nadie.

Por el contrario el matrimonio es un conjunto de derechos y obligaciones que legalmente nos colocan en una Institución legalmente llamada familia.

“Por un lado se dice que dado los tiempos en que vivimos se pretende la igualdad jurídica así mismo la capacidad de ambos cónyuges para invocar, tanto el hombre como la mujer la separación, de este modo asegurar la igualdad general de los cónyuges y preservar las relaciones familiares.”⁸⁴

Más sin embargo no puede ser así ya que es lo de menos saber si fue hombre o mujer la que promueve la demanda, sino que sea observado perfectamente quien tiene la razón jurídica para ser escuchado en el juicio, pues en esta causal, por lo general el que demanda es el que abandonó el hogar y de alguna forma tiene un interés en la disolución del vínculo, ya que seguramente quiere contraer nuevo matrimonio y por eso lo pide, pero por el contrario el cónyuge abandonado difícilmente pedirá el divorcio dado los gastos que genera, más aún por los gastos de la manutención de los hijos.

Así también se le considera una necesidad inaplazable y por lo tanto debe de estar regulado ante la ley, sin embargo regresamos al anterior pronunciamiento, le urge al que tiene la necesidad de contraer nuevas nupcias, por que en todo caso para el que no quiere otro nuevo esposo o esposa dejará simple y llanamente su estado civil como esta aun cuando pasen años y años.

⁸³ Ibidem

⁸⁴ Idem p. 50

Completando lo anterior en distintas ocasiones se ha puntualizado que existe la separación sin darse el divorcio, se da de hecho la separación por diversos motivos sin promover la demanda, y cuando esta se da por mucho tiempo se dice que ya no existen lazos afectivos, y que por lo tanto cuando sé esta en la situación de una separación sin causa justificada se establece entonces que ya no existe relación entre ellos, así también regularizarían situaciones de matrimonios ya desintegrados. Es cierto no se pueden negar este tipo de casos, hay ocasiones donde definitivamente ya no han vivido juntos por varios años o tal vez jamás podrán reanudar su matrimonio. Desprendiéndose de lo anterior se asegura a la causal como la que reúne a todas las demás fracciones ya contempladas, esto origina por lo tanto darle más causales a las parejas para disolver más pronto a la familia. Las causales a las que se refiere la separación de los cónyuges por mas de dos años no es nueva, mas bien ya están invocadas en otras fracciones. De todas maneras se trata de ser incongruente con la iniciativa, por que hable de la familia muy bien así como de su protección sin embargo le dan más causales a la pareja, a causales como esas que son intrascendentes.

Para algunos diputados el artículo 267 en su fracción XVIII es una posibilidad de que el divorcio se dé con mayor abundancia... parece ser indefinido y también como esta indefinido se presta para ser abuso de la causal, es que nos parece que engloba el espíritu de no-integración familiar, de no-protección del vínculo matrimonial, sino más bien de disolución familiar.

Por otro lado el diputado Francisco González Garza dice y manifiesta a otros diputados, "ustedes piensan en los mexicanos que son responsables... pero nosotros estamos también en la realidad de otros mexicanos, que a lo mejor no están presentes en esta cámara y que mencionan, hoy ya tengo otra salida me voy dos años y ya se acabo el problema.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Y puedo tener otra familia.⁸⁵

Por último la causal es bastante disolvente porque no marca causas, tanto puede ser una causal con una globalización de todas las demás.

Ya que al recurrir a algún abogado y manifestarle situaciones de tal vez otras fracciones, pero si existen situaciones como las de abandono o separación, será como consecuencia más fácil invocar la causal XVIII del artículo 267 en el D.F., y 4.90. en la fracción XIX en el Estado de México.

⁸⁵ Idem p. 67



CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO A LA LUZ DE LOS CÓDIGOS DE LAS DEMÁS ENTIDADES FEDERATIVAS Y DEL DERECHO EXTRANJERO. PROPUESTA PARA QUE SE MODIFIQUE DICHA CAUSAL EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

4.1. ANÁLISIS DE LA CAUSAL DE DIVORCIO CONTENIDA EN LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO A LA LUZ DE LOS CÓDIGOS DE LAS DEMÁS ENTIDADES FEDERATIVAS, AGUAS CALIENTES, BAJA CALIFORNIA NORTE, BAJA CALIFORNIA SUR, CAMPECHE, COAHUILA, COLIMA, CHIAPAS, CHIHUAHUA, DURANGO, GUANÁJUATO, GUERRERO, HIDALGO, JALISCO MICHOACÁN, MORELOS, NAYARIT, NUEVO LEÓN, OAXACA, PUEBLA, QUERÉTARO, QUINTANA ROO, SAN LUIS POTOSÍ, SINALOA, SONORA, TABASCO, TAMAULIPAS, TLAXCALA, VERACRUZ, YUCATÁN Y ZACATECAS.

AGUAS CALIENTES

Código Civil para el Estado de Aguas Calientes

Capítulo XII del divorcio.

Artículo 289 son causas del divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

BAJA CALIFORNIA NORTE

Código Civil para el Estado libre y Soberano de Baja California Norte



Capítulo X del divorcio.

No existe artículo de causales y tampoco fracción con la causal de estudio.

BAJA CALIFORNIA SUR

Boletín Oficial del Gobierno del Estado de Baja California Sur

Capítulo III divorcio necesario.

Artículo 289, son causales de divorcio necesario...

Fracción XX la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

CAMPECHE

Código Civil para el Estado de Campeche

Capítulo X de la disolución del matrimonio.

Artículo 287 son causales de divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

COAHUILA

Código Civil para el Estado de Coahuila

Capítulo X del divorcio.

Artículo 267 son causas de divorcio...

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

COLIMA

Código Civil para el Estado de Colima

Capítulo X del divorcio.

Artículo 266, son causales de divorcio..

la fracción XIX, no existe ni otra semejante

CHIAPAS

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Chiapas

Capítulo X del divorcio.

Artículo 263 son causas de divorcio...

La fracción XIX la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

CHIHUAHUA

Código Civil para el Estado de Chihuahua

Capítulo IX del divorcio.

Artículo 256 son causales de divorcio contencioso...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

DURANGO



Código Civil para el Estado de Durango

Capítulo X del divorcio.

Artículo 262 son causas de divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

GUANAGUATO

Código Civil para el Estado de Guanajuato

Capítulo XII del divorcio

Artículo 323 son causas de divorcio...

La fracción XIX la Separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que la haya originado, la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

La acción podrá ejercitarse en cualquier tiempo, y no tendrá mas objeto que declarar la disolución del vinculo, conservando ambos la patria potestad de los hijos y quedando vigentes todas las obligaciones relativas a alimentos, la custodia de los menores la tendrá el cónyuge con el cual hayan vivido, pero los menores que hubieran cumplido ya los catorce años, podrán elegir a su custodio.

El matrimonio con relación a los bienes termina al decretarse el divorcio y se procede a la liquidación en los términos de la ley, sin perjuicio de lo que las partes convienen al respecto.

GUERRERO



Código Civil para el Estado de Guerrero

Capítulo X del divorcio

Al respecto se suprimen los artículos 266 al 291 por ser objeto de la ley del divorcio, del día 20 de noviembre de 1938, publicada en este mismo volumen...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

HIDALGO

Código Civil para el Estado de Hidalgo

Capítulo XIII del divorcio

Artículo 340 son causas de divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

JALISCO

Código Civil para el Estado de Jalisco

Capítulo XVIII del divorcio

Artículo 322 son causas de divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

MICHOACÁN

Código Civil del Estado de Michoacán



Capítulo VII del divorcio

Artículo 226 son causas del divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

MORELOS

Código Civil del Estado de Morelos

Capítulo X del divorcio

Artículo 360 son causas del divorcio...

La fracción IX la separación de los cónyuges por desavenencia entre los mismos, cuando esta separación se prolongue por más de un año. En este caso el divorcio tendrá que ser demandado por cualquiera de los cónyuges, pero si lo invoca el que se separa, tendrá que acreditar que ha cumplido con sus obligaciones alimentarias.

NAYARIT

Código Civil para el Estado de Nayarit

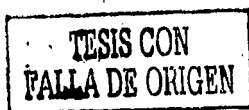
Capítulo X del divorcio

Artículo 260 son causas del divorcio...

Fracción XIX la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, causal que podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

NUEVO LEON

Código Civil para el Estado de Nuevo León



Capítulo X del divorcio

Artículo 267 son causas del divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

OAXACA

Código Civil para el Estado de Oaxaca

Capítulo X del divorcio

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

PUEBLA

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla

Sección IV divorcio necesario

Artículo 454 son causas de divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

SAN LUIS POTOSÍ

Código Civil para el Estado de San Luis Potosí

Capítulo VII del divorcio

Artículo 226 son causas de divorcio...

Fracción XIX la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, podrá ser invocada por cualquiera de ellos.



SONORA

Código Civil para el Estado de Sonora

Capítulo XIII del divorcio

Fracción IX la separación del hogar conyugal por desavenencia de los cónyuges si se prolonga por más de un año, caso en el cual cualquiera de ellos puede pedir el divorcio.

TABASCO

Código Civil para el Estado de Tabasco

Sección III del divorcio necesario

Fracción IX la separación de los cónyuges por más de un año independientemente del motivo que haya originado la separación, en este caso el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges, pero si quien lo reclama es quien se separa deberá acreditar haber cumplido con las obligaciones alimentarias.

TAMAULIPAS

Código Civil para el Estado de Tamaulipas

Artículo 249 son causas del divorcio

Fracción XIX la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

TLAXCALA

Código Civil de Tlaxcala



Sección III divorcio necesario

Artículo 123 son causas del divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.

VERACRUZ

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz

Capítulo V del divorcio

Artículo 141 son causas del divorcio...

Fracción XIX la separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

YUCATÁN

Código Civil de Yucatán

Capítulo IV del divorcio

Artículo 194 el divorcio en el caso de la fracción II del artículo 187 de este Código procede.

La fracción II del artículo 187 el divorcio tendrá lugar...

II. Por sentencia ejecutoria dictado con fundamento en alguna de las causas a las que se refiere el artículo 194 de este código.



IV. Por separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cuál podrá ser invocada por cualquiera de los dos.

ZACATECAS

Código Civil para el Estado de Zacatecas

Capítulo V del estado civil

No existe nada acerca del divorcio específico, por lo tanto no hay artículos relativos al tema y mucho menos de causales.

QUERETARO

Código Civil para el Estado de Querétaro

Capítulo X del divorcio

Artículo 248 son causas de divorcio...

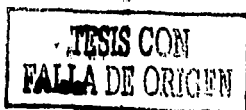
Fracción XIX la separación de los cónyuges por dos años o más, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cuál podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

QUINTANA ROO

Código Civil para el Estado de Quintana Roo

Capítulo VII del divorcio...

La fracción XIX, no existe ni otra semejante.



4.2. ESA CAUSAL EN EL AMBITO EXTRANJERO

4.2.1 ARGENTINA

Artículo 213 El vínculo matrimonial se disuelve

“1. Por sentencia de divorcio vincular

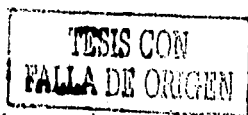
2. La separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse por un tiempo continuo mayor de tres años con los alcances y formas previstas en el artículo 204, podrá decretarse la separación personal, a petición de cualquiera de los cónyuge, cuando estos hubieran interrumpido su cohabitación sin voluntad de unirse por un tiempo mayor de dos años. Si alguno de ellos alega y prueba no haber causado la separación, la sentencia dejara a salvo los derechos acordados al cónyuge inocente.”

Según la historia del matrimonio y del divorcio en Argentina, esta muy vinculado con el matrimonio religioso católico, realmente tardará más de un siglo en dictaminar la cuestión del divorcio vincular, ya que en un principio no existió el divorcio vincular, en este no podían volver a casarse.

Pero para dar el paso a decretar acerca del divorcio estaban convencidos de que detrás de este vendrían problemas sociales, como aborto, pornografía, droga y delincuencia.

4.2.2 ESPAÑA

Artículo 86 son causas de divorcio:



“3. El cese efectivo de la convivencia conyugal, durante al menos dos años interrumpidos,

- a. Desde que se consienta libremente por ambos cónyuges la separación de hecho o desde la firmeza de la resolución judicial, o desde la
- b. declaración de ausencia legal de alguno de los cónyuges a petición de cualquiera de ellos.
- c. Cuando quien pide el divorcio acredite que al iniciarse la separación de hecho, el otro estaba incurso en causa de separación ”

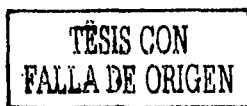
En España el divorcio, es reconocido como un fracaso, El divorcio supone reconocer que el hombre no es capaz de crear vínculos permanentes y definitivos. En una época en la que creemos estar acabando con muchas limitaciones que el hombre ha padecido durante siglos, resulta que ahora tropezamos con un obstáculo. De poco sirve presentarlo como un logro. El divorcio interrumpe la construcción de un mundo común irrepetible. No es un progreso es un fracaso.

El fracaso del divorcio lo que demuestra es que se desconfía de la capacidad del hombre para rectificar y mejorar. Estamos dejando la relación personal entre el hombre y la mujer como exclusivamente placentera. Que no merece ser cultivada con esfuerzo. El vínculo permanente esta asediado por la sospecha, se desconfía de la capacidad del hombre para reconstruir una relación que se desmorona.

4.2.3 PERÚ

Ley que incorpora la separación de hecho como causa de separación de cuerpos (divorcio)

Artículo primero, modifica el artículo 333 del Código Civil.



Modifíquese el artículo 333 con el siguiente texto

Artículo 333 son causas de separación de cuerpos

“El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono exceda a este plazo.”

Con relación al divorcio se trata de la ruptura total y definitiva del vínculo matrimonial, por decisión judicial y causas establecidas en la ley, artículo 333 del Código Civil, cuya naturaleza jurídica ha sido discutida.

Con respecto a la causal que se estudia, manifiesta que la gravedad de esta radica en que nadie puede invocar un hecho propio, como es el abandono del hogar conyugal, como fundamento suficiente para solicitar el divorcio.

Esto coloca al abandono que es ilícito dentro del matrimonio como algo ilícito lo cual es inadmisibile para el derecho, la moral y la ética.

El doctor Roger Rodríguez Iturri apunto.

“ Si el derecho no se sustenta en la moral y en la ética, un grave problema se cierne sobre la humanidad las normas éticas se convierten en jurídicas cuando adquieren relevancia especial como en este caso, la propuesta de ley en debate convierte al matrimonio en un acto jurídico virtualmente inexistente y ciertamente desconoce en lo absoluto el carácter de institución del matrimonio, quien ofendió a la familia abandonándola puede aun burlarse de los propios extractos jurídicos.”

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta causal atenta contra la familia, pues estaría legalizando el abandono familiar, puesto que la familia es la escuela de la más rica humanidad, es indispensable consolidarla y fortalecerla.

4.2.4 ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

Dicen que 6 de cada 7 matrimonios divorciados estadounidenses vuelven a separarse y que 8 de cada 10 divorciados por segunda vez, lo hacen por tercera ocasión.

Más del 50% rompe con sus matrimonios por eso muchos dicen que esta unión legal y sacramental ha vuelto ha entrar en los corazones de los estadounidenses, de tanto fracaso se ha convertido en algo así como la moda de casarse por la Iglesia y de tener una pareja estable.

Algunas universidades han hecho estudios que aseguran que muchos están de vuelta, incluso existen cátedras para superar la falta de comunicación. La imposibilidad del diálogo es la principal causa de separación.

4.2.5 ALEMANIA

Esta en la lista de países que han duplicado los divorcios durante los últimos 14 años, para esto hay que vivir separados por mas de un año y más de tres en caso de que una de las partes no este dispuesto a divorciarse, el tiempo pueda ser más corto en caso de que haya existido violencia, alcoholismo o amantes de por medio.

4.3 PROPUESTA PARA QUE SE MODIFIQUE LA FRACCIÓN XIX DEL ARTÍCULO 4.90. DELCÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la medida en que se ha estado estudiando la causal, observo que nunca pide para ser invocada desde sus antecedentes, se piden muchos requisitos a sus cónyuges para divorciarse, para que en cierta medida sea restringida un poco la intención de obtener una causal más de divorcio, y así tener tan sólo unas cuantas, como las propuestas desde siempre ya que como he venido mencionando el matrimonio es fue y será por siempre la base de la sociedad monogámica, aunque con sus limitaciones, porque al ser realistas no figuramos como una potencia mundial, tal vez por razones económicas, políticas y culturales que tal vez otros países si las tengan, aunque careciesen de principios familiares se reemplazan con economía y educación de buena calidad la cual nosotros carecemos.

El problema está en que en el Estado de México no nos podemos dar el lujo de tener causales tan simples y llanas como la que estudio, pues otorgan el divorcio tan rápidamente sin entender los problemas que traería consigo. Por lo anteriormente mencionado, es así que nuestra educación principal debe de estar fincada en principios familiares de origen, pero al no tenerse estos y contar con una versátil economía, educación y política considero entonces que el Estado de México, caería en un retroceso social.

Siguiendo este mismo orden de ideas no se puede someter a la sociedad misma, a propuestas hechas por los legisladores, en razón de lo que acontece en la sociedad mexicana, según versiones de ellos, en el sentido común de la gente abandonar sin mas ni más a su cónyuge, por no querer mantener más la relación de matrimonio, sin embargo al no dirigir legalmente a la sociedad bajo principios morales y éticos, optará por manifestar situaciones de desequilibrio que en poco contribuirán a solucionar tanta inseguridad, educación, desempleo, son por lo tanto las leyes bien estructurales las que dan la pauta a una sociedad bien regulada y por lo tanto dirigida hacia el progreso.



Para tal efecto es necesario aclarar que esta causal se regresa a la disolución del matrimonio por repudio ya que da la sensación de manifestar que después de haber abandonado a su cónyuge, puede regresar tan solo a pedir el divorcio, después de haber trascurrido un pequeño tiempo lo acepte o no lo acepte el otro cónyuge y más aún cuando no se sabe el motivo de tal decisión.

A esta causal como a otros es necesario reprimirlas, es decir, hacerla complicada a fin de que sean pocos los matrimonios que recurran a esta causal, porque, como aclaraba por ahí algún diputado, para el común de los mexicanos es salir del problema pronto y sin que resulten afectados sus intereses, pero aquí no se observan los intereses de los hijos que son los que mas afectados resultan.

En fin esta causal existe en el Estado de México, pero para que no siga la finalidad de ser modificada, para debilitar más al matrimonio, dándole mas prioridad al divorcio, para esto criticare los aspectos que contiene.

La separación de los cónyuges

La llamada separación simple y sencillamente no debe de existir, pues no esta categorizada, ni como divorcio remedio, ni como divorcio sanción, mas bien aquí es una voluntad únicamente para que exista el divorcio, debe de haber una causa sumamente grave en la cual ya no se pueda hacer vida en común, ya sea violencia familiar o bien enfermedad.

Por más de dos años.

El tiempo para el cónyuge que se separó es demasiado corto dos años, es de rápido acceso, este tiempo beneficia al cónyuge que abandonó, a tal grado que por lo general este es el que invoca el divorcio pues tiene tal vez la necesidad de contraer matrimonio nuevamente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pero para el que se quedo pueda transcurrir más tiempo siempre que no haya dejado de cumplir con la alimentación hacia los hijos.

Independientemente del motivo que haya originado la separación.

El motivo debe de ser extremo, por lo tanto es esta causal decían algunos legisladores, entraría cualquier causa, de tal forma que no debe de ser abierta, debe de ser restringida, no debe de ser porque ya no se lleven bien, o porque ya no se amen.

La cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

Aquí quien menos debe de pedirla es el cónyuge que buscó la salida más fácil, le debe de ser delimitada y más aún cuando él la origina sin más ni más, en esta causal debe de existir cónyuge culpable e inocente.

Por lo tanto quedaría redactada de la siguiente manera dándole un giro completo y diría contrario, a los intereses de cualquiera de ellos.

La separación de los cónyuges por más de tres años independientemente del motivo que halla originado la separación la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos, pero si el que se separa es el que la reclama deberá acreditar haber cumplido con su obligación alimentaria y la custodia la tendrá el cónyuge con el cual hayan vivido, durante la separación.

En cuanto al tiempo debe de ser mayor a los tres años, por tres razones primordiales, primero para que el cónyuge que se separó pueda recapacitar y nuevamente integrarse al núcleo familiar; El segundo es que el cónyuge que se quedó con los hijos y buscó su bienestar de ellos, es difícil que pretenda rápidamente rehacer su vida al lado de otra persona.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pero esencialmente se ocupará de los hijos y tal vez cuando sus hijos sean mayores puedan volver a casarse y la tercera es que cualquiera que se divorcie por esta causal se dará cuenta de que es de difícil acceso y no cualquiera la podrá invocar.

Aunque el motivo puede ser cualquier situación, considero que es necesario que el Juez de alguna forma se de a la tarea de observar y valorar la gravedad del problema para que no sea tomada como un capricho, con respecto a lo anterior y porque de alguna forma lo amerita cuando la invoque cualquiera de ellos será atendiendo a ciertos preceptos, ya que es una causal de divorcio necesario, requiere su formalidad al darle la custodia al cónyuge con el cual han vivido los hijos durante el tiempo de la separación, no olvidando hacerles cumplir a ambos con sus obligaciones alimentarias y más aún para el cónyuge que motivó la separación y de esta forma quedar en igualdad de circunstancias.

De esta forma como estudiosa del derecho lograré que lo justo no sea tomado como injusto y que el derecho no sea pisoteado para que la sociedad mexicana progrese mediante sus leyes bien establecidas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA. El matrimonio es una Institución fundamental del derecho de familia, porque el concepto de familia reposa en el matrimonio como supuestos básicos y necesarios.

SEGUNDA. Dentro de los derechos y obligaciones del matrimonio, el derecho sanciona como medidas restrictivas la actitud de alguno de los cónyuges cuando decide "separarse", hacen aconsejable imponer deberes y conferir derechos recíprocos a .ambos cónyuges.

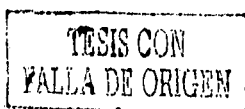
TERCERA. Para que exista el inevitable divorcio es necesario la declaración de la autoridad y por lo tanto se compruebe la imposibilidad de que subsista la vida matrimonial, haciendo entrañable el sentimiento de hacer valer el matrimonio.

CUARTA. Para el derecho canónico y el derecho romano el divorcio por repudio era libre y sin causa, pero fue anulado por ir en contra de la dignidad de la persona, siendo posteriormente renovado por nuevas leyes.

QUINTA. En la actualidad con la fracción XIX la cual establece la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la causa, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos, se aumentan las causales de divorcio y por lo tanto se vanaliza el vínculo matrimonial. Existiendo más divorcios.

SEXTA. En los Estados de la República, en especial en Guanajuato y Tabasco se establece la causal XIX. Pero se percatan bien de colocar ciertas medidas de seguridad a fin de no permitir que sea muy recurrida la causal.

SÉPTIMA. En el extranjero el divorcio es totalmente reconocido como un grave problema en lugar de haber un avance, hay como consecuencia un retroceso, pero



en especial con la separación, en la cual se aseguraba, es colocar al abandono como algo lícito al permitir que el cónyuge que abandono el hogar pueda invocar el divorcio.

OCTAVA. El tiempo de separación debe de ser de tres años como mínimo para ser invocado ya que el tiempo transcurre muy rápido y por lo tanto es utilizado constantemente.

NOVENA. Propongo "La separación de los cónyuges por más de tres años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos, pero si el que se separa es el que la reclama, deberá acreditar haber cumplido con su obligación alimentaria y la custodia la tendrá el cónyuge con el cual haya vivido, durante la separación."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. "Derecho de familia y sucesiones" Ed. Harla, S.A. de C.V. México, 1990.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. "Derecho de familia y relaciones jurídicas familiares." Ed. Porrúa, México, 1997

DE IBARROLA, Antonio. "Derecho de familia". (4ª. ed.) Ed. Porrúa S.A. México, 1993.

DE PINA, Rafael. "Elementos de derecho civil mexicano, parte general, persona, familia." (14ª. ed.) Ed. Porrúa S.A. México, 1995.

ELIAS AZAR, Edgar. "Personas, bienes en el Derecho Civil mexicano, jurisprudencias y artículos concordados" (2ª. ed.) Ed. Porrúa, México 1997

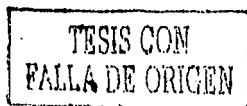
FLORES GOMEZ, Fernando. "Introducción al Estudio del derecho Civil". (7ª.ed) Ed, Porrúa, México. 1992

GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho civil, parte general, personas, familia." (17ª. ed.) Ed. Porrúa, México, 1998.

GOMEZ YÁNEZ, Salvador. "Para un matrimonio feliz." Ed. Kerigma, México, 1998.

MAGALLON IBARRA, Jorge M. "Instituciones de derecho civil, derecho de familia." Tomo III, Ed. Porrúa S.A. México, 1988.

PALLARES, Eduardo. "El divorcio en México" (6ª. ed.) Ed. Porrúa, México. 1991



PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. "Derecho civil." (3a. ed.) Ed. Pedagógica Iberoamericana, (Trad. Leonel Pérez Nieto Castro) México, 1996.

RAMOS PAZOS, Rene. "Derecho de familia." Ed. Colección manuales jurídicos. Chile, 1993.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Compendio de derecho civil". (28ª. ed.) Vol. I. Ed. Porrúa, México, 1980.

SÁNCHEZ GARCIA, Elena. "Familia Rota y Educación de los hijos" Ed. Narcea, S.A. España 1984

SÁNCHEZ MARQUEZ, Ricardo. "Derecho civil." Ed. Porrúa. México. 1998.

ZANNONI EDUARDO, A. "Derecho civil, derecho de familia." (2ª. ed.) Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIONES

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ediciones Sunrise, S.A. México 2002

Código Civil para el Estado de México, Editorial Sista, México, julio de 2002

Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Sista, México. 2000

Diario de Debate, Cámara de Diputados, 29 de nov. 1983

Código Civil de España. (2ª.ed.) Colección textos jurídicos, España, 1989

Código Civil Francés. (4ª.ed.) Francia, 1988-1989

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Chiapas, (4ª. ed.) Puebla, México, 1998

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla, (3ª.ed.) Ed. Cajica, México, 1996

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz, (7ª. ed.) Ed. Cajica, México, 1999

Código Civil de San Luis Potosí, (7ª. ed.) Ed. Cajica, México, 1997

Código Civil de Tlaxcala, (6ª. ed.) Ed. Cajica, México, 1999

Código Civil del Estado Libre y Soberano de Zacatecas, (3ª.ed.) Ed. Cajica, México, 1996

Código Civil del Estado de Hidalgo, (3ª.ed.) México, 1996

Código Civil del Estado de Nuevo León. Colección Porrúa, México, 1991

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Código Civil para el Estado de Tamaulipas Ed. Mc Graw Hill, México, 1995
- Código Civil para el Estado de Querétaro, Ed. Aludan, S.A. de C.V. México, 1991
- Código Civil para el Estado de Oaxaca, (7ª. ed.) Ed. Cajica, México 1999
- Código Civil de Yucatán. Ed. Sista, México, 1994
- Código Civil del Estado de Aguascalientes, (5ª. ed.) Ed. Porrúa, México, 1999
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Norte. (4ª.ed.) Ed. Cajica, México, 1984
- Código Civil para el Estado de Campeche. Ed. Porrúa, México, 1990
- Código Civil de Baja California Sur. México, 1996
- Código Civil para el Estado de Coahuila. (2ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1991
- Código Civil para el Estado de Colima. (1ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1989
- Código Civil del Estado de Chihuahua. (3ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1985
- Código Civil para el Estado de Durango. Colección Porrúa, México, 1989
- Código Civil para el Estado de Guanajuato. (3ª.ed.) Ed. Porrúa. México, 1992
- Código Civil para el Estado de Sinaloa. (1ª.ed.) Colección cuadernos jurídicos, serie legislación, México, 2001
- Código Civil para el Estado de Tabasco. Edición exclusiva para el poder judicial, México, 1996
- Código Civil para el Estado de Quintana Roo. Colección Porrúa, México, 1989

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Código Civil para el Estado de Guerrero. (3ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1992

Código Civil para el Estado de Jalisco. (11ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1992

Código Civil para el Estado de Nayarit. Instituto de legislaciones jurídicas de la UNAM, México, 2000

Código Civil para el Estado de Michoacán. (3ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1990

Código Civil para el Estado de Sonora. (4ª.ed.) Ediciones Delma, México, 1997

Código Civil para el Estado de Morelos. (3ª.ed.) Colección Porrúa, México, 1985

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN