



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO**



**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
UNIDAD "ARAGON"**

FACULTAD DE DERECHO

**SUPRESION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO
ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION
FAMILIAR**

T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

RICARDO AVILA AGUILAR



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO I EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO

1.- En Las Sociedades Primitivas	2
a) Derecho Indostánico	2
Egipto	
Babilonia	
China	
b) Derecho Islámico	5
c) Derecho Hebreo	6
En el Viejo Testamento	
d) Derecho Canónico	10
La Iglesia Católica	
e) Grecia	16
f) Roma	18
2.- Francia	23
Revolución Francesa de 1789	
Ley del 20 de Septiembre de 1792	
Código Napoleón de 1804.	

C A P I T U L O I I

EVOLUCION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION MEXICANA.

1.- Leyes de Reforma de 1859	35
2.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870	37
3.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884	41
4.- Ley de Divorcio de 1914	44
5.- Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917	50

C A P I T U L O I I I

EL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO
Y SU PROCEDIMIENTO SUMARIO

- 1.- Código Civil Vigente para el Distrito Federal
- 2.- Exposición de motivos del Código Civil Vigente en 61
lo conducente al divorcio voluntario de tipo admi
nistrativo
- 3.- El Artículo 272 del Código Civil Vigente 65
- 4.- Cuadro Comparativo del Artículo 272 del Código Ci 71
vil Vigente Con la Ley Francesa del 20 de Septiem
bre de 1792 y Decreto que le sucedió

C A P I T U L O I V

VIOLACION DEL ARTICULO 272 DEL CODIGO CIVIL
VIGENTE A LA DIVISION DE PODERES

1.- Teoría de la División de Poderes	75
a) Poder Legislativo	80
b) Poder Ejecutivo	88
c) Poder Judicial	98
2.- Naturaleza Jurídica del Registro Civil	104
a) Antecedentes	104
b) Dependencia del Registro Civil al Poder <u>Ejecu</u> <u>tivo</u> .	

C A P I T U L O V

SUPRESION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO
ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION FAMILIAR

1.- En el Distrito Federal	115
2.- En las Entidades Federativas	119
3.- En la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Jus ticia de la Nación.	123
C O N C L U S I O N E S	126
B I B L I O G R A F I A	128
LEGISLACION CONSULTADA	130
I N D I C E	

INTRODUCCION

Es la familia la célula primordial de toda organización humana, que deberá prevalecer a través del tiempo, pues no se puede pensar que la sociedad sobrevivirá sin ella.

El presente trabajo va dirigido a proponer la total derogación del divorcio voluntario de tipo administrativo, por ser atentatorio a la integración familiar. Situación que no debemos permitir y, sí en cambio, preocuparnos por fortalecer a la institución familiar.

Es el divorcio voluntario de tipo administrativo una arma para destruir a la familia, de manera rápida y fácil. Para ello; se encomienda a personal no idóneo para disolverlo, se abren las puertas para la comisión de divorcios fraudulentos. Finalmente, ésta forma de disolución matrimonial data de cientos de años atras, ocasionando en su época grandes transtor--nos a la familia y consecuentemente a la sociedad.

La legislación familiar en el Distrito Federal prevee - tres formas de disolución familiar; la primera de ellas, es el llamado divorcio necesario o contencioso, que se llega a la disolución familiar a través de todo un juicio en el que se deben comprobar plenamente las causales invocadas por alguno de los cónyuges; esta forma no deja lugar a dudas ya que las fricciones son tan graves que hacen imposible la vida en común. La segunda forma la constituye el llamado divorcio voluntario judicial, tanto éste como el anterior, se tramitan ante un juez familiar, al cual se presentarán los cónyuges - con un escrito que contendrá su deseo de divorciarse. Por ú

timo, la tercera forma es el divorcio voluntario de tipo admnistrativo, llamado así porque en éste no interviene un juez familiar sino una autoridad administrativa, que es el Oficial del Registro Civil; ya que se dice que no es necesaria la intervención del juez en este caso, pues éste interviene cuando existe controversia y en el particular no la hay. Se arguye también que como no hay hijos y, en la mayoría de las veces tampoco bienes, no existe motivo ni razón para mantenerlos --unidos en matrimonio, por tanto, sin más trámite obtienen su divorcio. Argumentos todos estos que no aceptamos por considerarlo atentatorios al núcleo familiar.

A lo largo de la presente tesis pretendemos probar nuestra posición, iniciando por el aspecto histórico para acreditar que esta forma de divorcio es antiquísima y en su época ocasionó graves problemas a la familia, motivo por el cual inmediatamente que se detectaron los males ocasionados, fue suprimido. En el segundo capítulo analizaremos la evolución del divorcio en México, para demostrar la forma tan inesperada en que éste vió la luz en el Código Civil de 1928. En el tercer capítulo destacaremos la incongruencia de su contenido, mismo que está previsto en el artículo 272 del C.C., empero, antes de continuar, dejemos claro lo siguiente: El citado ordenamiento en su parte final, comprende al divorcio voluntario llamado judicial, el cual por no ser éste materia de discusión deberá quedar fuera de nuestro análisis crítico; por tanto éste capítulo lo consagraremos a analizar párrafo por párrafo los motivos que justificaron su implantación, así como el contenido -del divorcio en cuestión; dejando para el siguiente capítulo,

el estudio del error, jurídicamente hablando, de facultar al Oficial del Registro Civil para decretar divorcios. Y finalmente, en el quinto y último capítulo, precisaremos y definiremos nuestra posición con respecto al cuestionado divorcio.

C A P I T U L O I
EVOLUCION HISTORICA DEL DIVORCIO

1.- En Las Sociedades Primitivas.

a) Derecho Indostánico.

Egipto.

Babilonia.

China.

b) Derecho Islámico.

c) Derecho Hebreo.

En el Viejo Testamento.

d) Derecho Canónico.

La Iglesia Católica.

e) Grecia.

f) Roma.

2.- Francia

Revolución Francesa de 1789.

Ley del 20 de Septiembre de 1792.

Código Napoleón de 1804.

Evolución Histórica del Divorcio

1.- En las Sociedades Primitivas.- Una noción histórica nos dará un cuadro de los procedimientos usados en los pueblos antiguos para materializar la disolución del matrimonio.

Nos referiremos al matrimonio monogámico, puesto que las organizaciones que le anteceden, los lazos conyugales no son duraderos y cuando se lograban establecer eran disueltos fácilmente, en cambio en la familia monogámica se le permitía - al hombre repudiar a su mujer por infidelidad o, alguna otra causa grave. Así tenemos que la primera forma de disolución del lazo conyugal, lo es, el repudio, en el Código de Hammurabi se establece que cuando un hombre trata mal a su esposa, ésta lo podrá abandonar y no será culpable de tal acto siempre y cuando sea buena ama de casa sin tacha alguna; "puede tomar su ajuar e irse a casa de su padre" (1) ¿No es ésta una forma de repudiación, si bien a cargo de la mujer?

a) Derecho Indostánico.

En el Código de Manú, se permite la repudiación a ambos cónyuges, pero el derecho que tenía la mujer de repudiar a su marido era muy restringido, a consecuencia del estado de inferioridad en que se encontraba ésta. Encontramos en este Dereu

(1). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX. Argentina, 1972, pág. 26

cho variadas formas de repudiación, el alcoholismo, la mala conducta, a la mujer que se le hayan muerto todos sus hijos, también era causa de repudiación, o que no hubiera engendrado más que mujeres e incluso se podía arguir la incompatibilidad de caracteres, todas estas formas las podía ejercer solamente el hombre, y le asistía el derecho a la mujer en el caso de que si su cónyuge no conservara la virtud de la vida matrimonial; "uno es hombre en cuanto consta de sí mismo, de su mujer y de su hijo" (2), imponiéndose a cierto tipo de separación una sanción pecuniaria.

Egipto.

Este pueblo reconocía la poligamia, únicamente para los civiles, ya que a los sacerdotes se les tenía prohibido.

En tiempos de los faraones, revelan algunos historiadores, la institución matrimonial en Egipto respetaba el principio de la indisolubilidad. También se imponían sanciones pecuniarias a cargo del hombre que repudiaba a su mujer, si ésta resultaba víctima. Pero en general se permitía al hombre tener varias concubinas además de la esposa principal.

Babilonia.

La mujer era más protegida, cuando el hombre la repudiaba sin causa alguna, obligándosele a éste que restituyera en

(2) *Ibidem*, pág. 28.

primer término la totalidad de la dote, y le dará todavía tierras en usufructo en caso de haber descendencia, correspondiéndole a ella el derecho de educar a sus hijos. Practicándose también el divorcio cuando concurrían la voluntad de las partes. Un aspecto muy importante en Babilonia era la decisiva prohibición de las uniones fuera de matrimonio, como ninguna otra ley oriental lo ha hecho.

China.

La ley china más antigua es ampliamente liberal respecto a los derechos del marido para repudiar a su mujer; en uno de sus códigos se preceptúa que cuando un hombre ve alguna mala cualidad a su mujer es muy justo dejarla (3). Reconocía la ley siete causales de divorcio, que eran: a) esterilidad, b) impudicia, c) falta de consideración y respeto debido al suegro o a la suegra, d) charlatanería, e) robo, f) mal carácter, y, g) enfermedad incurable.

No obstante la abundancia de causales, la práctica de la repudiación o del divorcio en la china inmemorial, era poco frecuente.

En principio, el matrimonio fue monógamo, según las leyes naturales, pero el chino podía tomar legalmente tres concubinas cuyos hijos se equiparaban con los de la primera esposa legítima.

(3) *Ibidem*, pág. 28

b) Derecho Islámico.

Al respecto nos parece importante, las citas que hace el maestro Rafael Rojina Villegas, en su libro Derecho Civil Mexicano, de la obra de José López Ortiz, Derecho Musulmán.

"Se iniciaba el procedimiento de divorcio, por las siguientes causales: a) impotencia de uno de los cónyuges o, b) enfermedades que hagan peligrosa la cohabitación; en el primer caso, el Juez disolvía el matrimonio sin más trámite, en el segundo caso, el derecho que tenía el cónyuge sano a pedir el divorcio no prescribía para el caso de que la enfermedad fuera incurable, sin más se divorciaban, pero si la enfermedad se reputaba curable, se concedía un plazo prudente, pasado el cual, si no desaparecía, el Juez disolvía el matrimonio". (4). También encontramos otras formas de disolución: a) incumplimiento de las condiciones del contrato, b) no pagar la dote el marido, c) no suministrar alimentos a la mujer, igualmente se concede "un plazo para cumplirlas, pasado el cual, se disuelve el matrimonio, si no se ha hecho conforme se estaba obligado" (5). En caso de adulterio por parte de la mujer, el marido con las pruebas a su alcance acudía al juez, éste estudiaba las pruebas, si resultaban ciertas concedía el divorcio; también se podía iniciar el procedimiento, en caso de duda por parte del marido, en este caso, los cónyuges se sometían a una serie de juramentos rituales en una plaza pública, en la que el Juez estudiaba el comportamiento de cada uno de ellos, si la mujer resultaba absuelta, de todos modos el Juez disolvía el matrimo-

(4). Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Derecho de Familia, Cuarta Edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 1972, págs. 413 y 414.

(5). Ibidem, pág. 414.

nio, condenando al marido en caso de que hubiese prole a que ya no se le atribuyera a éste, es decir, perdía la patria potestad. "La prole ya no se le atribuye al marido y el matrimonio queda disuelto" (6). Se reguló también la posibilidad de disolver el matrimonio por mutuo consentimiento. En el Derecho Islámico existieron dos formas muy especiales de disolución; en la primera solamente tenía acceso el hombre y, consistía en que éste hacía juramento de no tocar a su mujer, es decir, de no tener relaciones sexuales con su esposa, ésta podía recurrir al juez para que exhortara al marido a que se retractara y para el caso, de que éste persistiera en su posición, y a petición de la esposa, el juez declaraba disuelto el matrimonio, la otra forma es la del divorcio consensual retribuido, en ésta el marido renuncia a los derechos que tiene sobre su mujer, mediante una compensación que ésta le da; los efectos que producen son iguales que en los otros divorcios, así si la mujer y el hombre desean volverse a unir, han de hacer nuevo contrato matrimonial.

c) Derecho Hebreo.

El pueblo judío, perteneciente al bloque oriental práctico y reglamentó, el repudio o, la repudiación, mismo que jugó un papel muy importante en las relaciones matrimoniales, para tal efecto y por la importancia que reviste nuestro tema estudiaremos el Viejo Testamento en lo conducente al divorcio.

(6) *Ibidem*, pág. 414.

En el Viejo Testamento.

En el capítulo XXI, Versículo 14 del Génesis, encontramos un caso de repudiación, en el que Abraham despide de su casa a Agar, su esposa, por adulterio, "La despidió, y ella salió y andubo errante por el desierto de Beerseba" (7).

En el Deuteronomio encontramos lo siguiente:

"Que cuando un hombre hallare en su mujer alguna cosa in decente le escribirá carta de divorcio y la despedirá de su casa, una vez sucedido esto, la mujer podrá casarse con otro hombre, y este último al igual que el anterior si la aborreciere o bien si muere. El primer esposo no la podrá otra vez tomarla como esposa caso contrario era considerado como una abominación delante de Jehová" (8). Como se observa, el repudio fue un acto unilateral de la voluntad de uno de los copartícipes del matrimonio, es decir, expresiones típicas de la voluntad soberana del marido, en la cual, bastaba que le encontrara, el hombre a la mujer" alguna cosa indecente" para que éste la repudiara, causal muy subjetiva para nuestro punto de vista. Por otro lado encontramos que se menciona la pa labra divorcio, y no repudio, aunque para nuestra opinión más que divorcio es repudio, por ser éste último un acto alevoso, resultado de la autoridad prepotente del marido. Más adelante en el mismo Deuteronomio capítulo XXII encontramos otras for mas de disolución del matrimonio, en la que los cónyuges se sujetaban a una serie de requisitos y procedimientos para lo

(7) Biblia,

(8) Biblia, Deuteronomio Cap. XXIV, vers. 1 a 4.

grarlo.

Así tenemos, que cuando un hombre tomaba a una mujer como esposa y no la encontraba virgen la podía aborrecer, entonces el padre de la joven y su madre tomarán y sacarán las señales de la virginidad de la doncella mostrándosela a los anciaños de la ciudad, a los que les hacían ver la falsa y temeraria acusación atribuída a su hija mediante las siguientes frases; "Yo di mi hija a este hombre por mujer, y él la aborrece; y he aquí, él le atribuye faltas que dan de hablar, diciendo: No he hallado virgen a tu hija; pero ved aquí las señales de la virginidad de mi hija" (9).

En este caso los ancianos de la ciudad ante tal evidencia castigaban y multaban al hombre con cien piezas de plata que les eran entregadas a los padres de la doncella como resarcimiento del daño moral del que habían sido objeto, en cuanto a la mujer ésta volvía a reintegrarse al hogar y el hombre no podrá despedirla en todos sus días. Pero si resultaban ciertas las aseveraciones del hombre en contra de su mujer con respecto a la virginidad, ésta era condenada a morir apedrada en las puertas de la casa de sus padres por todos los hombres de la ciudad. Como se ve el tabú de la virginidad estaba bien arraigado en aquellas épocas, representaba el elemento principal para la constitución y prosecución del matrimonio, ya en la actualidad sólo lo encontramos en los países subdesarrollados como el nuestro desgraciadamente; continuando. Nótese la

(9) Ibídem, cap. XXII, vers. 13 a 21.

gran diferencia entre una y otra sanción, bastante inequitativa y se debe solamente a la inferioridad que en aquellos tiempos se situaba a la mujer.

La Ley Bíblica no hace referencia a una institución que constituya típicamente el divorcio, a pesar de ser utilizado el término "divorcio"; "Cualquiera que repudie a su mujer, dele carta de divorcio" (10). La facultad de repudiar en la mayoría de las veces, era otorgada al hombre, salvo aisladas excepciones. En la Biblia Jueces. Cap. XIX ver. 2 y Mateo. Cap. XIX ver, 7; encontramos pasajes que demuestran la facultad del hombre para repudiar a su mujer. Por lo visto hasta ahora, en el pueblo hebreo, los cónyuges tenían que sujetarse a lo preceptuado en la Biblia para lograr la disolución matrimonial, llegando a existir corrientes interpretativas del divorcio, unas más rígidas y otras menos rígidas; siendo la primera de ellas la encabezada por Shamai, en la que el divorcio sólo era posible fundado en el adulterio; y la otra por Hilel, conforme a ella, era suficiente para justificar el repudio de la mujer, el disgusto que ésta inspirara al marido. (11).

Ahora bien, fue el Talmud el creador del divorcio, como lo conocemos en la ley israelita y como ha pasado al Dere-

(10) *Ibidem*. Mateo. cap. V, vers. 31.

(11) Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo, IX.

cho Positivo Moderno, con menores o mayores modificaciones. "Mientras que la repudiación era decretada por la omnimoda voluntad del marido, al comienzo y después, incluso por la de la mujer el divorcio requiere el consentimiento de ambos cónyuges" (12).

Diferentes son las prescripciones y exigencias de la legislación mosaica y talmúdica acerca de la disolución del matrimonio hebreo por lo que se refiere a esta última, dos eran las causales de divorcio: a) La esterilidad de uno de los cónyuges y; b) El Adulterio. Fue la conducta infiel de uno de los componentes del núcleo matrimonial. El hombre no es adúltero por infidelidad a la mujer pero ésta se torna adúltera si convive con un hombre que no es su esposo, por tanto el adulterio se considera entre los hebreos solamente al acceso de mujer casada con hombre distinto de su marido. (13).

d) Derecho Canónico.

La Iglesia Católica, en lo concerniente al divorcio ha mantenido siempre el principio de indisolubilidad del matrimonio, más tuvo en sus orígenes, que enfrentarse a las costumbres romanas, hebreas y germánicas que sí autorizaban el divorcio y logró poco a poco, obtener su supresión.

En el siglo XVI fue cuando existió, la franca oposición de la Iglesia Católica al divorcio absoluto. La Biblia sir

(12) Ibidem, pág. 30 y siguientes.

(13) Ibidem.

vió de fundamento a sus tesis antidiuorcistas; en el Génesis:

"Entonces Jehová Dios hizo caer sueño profundo sobre Adán, y mientras éste dormía, tomó una de sus costillas, y cerró la carne en su lugar.

Y de la costilla que Jehová Dios tomó del hombre, hizo una mujer, y la trajo al hombre.

Dijo entonces Adán: Esto es ahora hueso de mis huesos y carne de mi carne; ésta será llamada Varona, porque del varón fue tomada.

Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y serán una sola carne"

Y en el Deuteronomio: "Por esto el hombre dejará padre y madre, y se unirá a su mujer, y los dos serán una sola carne" (14).

Estos dos pasajes de la Biblia sirven para levantar una construcción monumental en apoyo a la tendencia antidiuorcista, a fin de dar una organización más firme a la familia legítima, conformando no sólo la doctrina, sino la jurisprudencia con que en el transcurso de los siglos se ha venido enfocando el tema constituyendo un Corpus Juris que adquirió, al menos, para sus adeptos el prestigio y la prestancia de los dogmas. Este Corpus Juris es el que constituye el Derecho Canónico. Es éste quien hizo del matrimonio un Sacramento, entre los siete que admite, a saber; Bautismo, Confirmación, Eucaristía, Penitencia, Extremaunción, Orden Sacerdotal y Matrimonio.

Por otro lado tenemos, que el "Concilio de Letrán" (1215) fue el primero que se ocupó del matrimonio y se juzga

(14) Biblia, Mateo Cap. XIX y Génesis. Cap. II, vers. 21 a 22.

como la legislación canónica por excelencia, hasta la actual codificación concentrada recién en 1917. Decretó el Concilio citado: "1° Si alguno dijere, que se puede disolver el vínculo del matrimonio por la herejía, o la cohabitación molesta, o ausencia afectada del consorte; sea excomulgado; 2° Si alguno dijere que la Iglesia yerra cuando ha enseñado y enseña, según la doctrina del Evangelio y de los Apóstoles, que no se puede disolver el vínculo del matrimonio por el adulterio de uno de los dos consortes; y cuando enseña que ninguno de los dos, ni aún el inocente que no dió motivo al adulterio, puede contraer otro matrimonio viviendo el otro consorte; y que cae en fornicación el que casare con otra dejada la primera por adúltera, o la que, dejando al adúltero, se casare con otro; sea excomulgado (15).

Pero no fue sino el Concilio de Trento quien estableció en definitiva la indisolubilidad del vínculo matrimonial.

Ahora bien por lo que toca al Código Canónico, en el Capítulo X, del Título VII, del Libro III trata De la separación de los cónyuges y divide el capítulo en dos artículos, el primero de La disolución del vínculo, y el segundo de La separación del lecho, mesa y habitación.

a) De la disolución del vínculo, en el canon 1118 se refiere a que el matrimonio rato y consumado de bautizados no puede ser disuelto por ningún poder humano y por ninguna causa, excepto por la muerte. El canon 1615, dispone que el ma

(15). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX pág. 35.

rimonio válido de los cristianos se llama rato si todavía no ha sido consumado; rato y consumado, si entre los cónyuges ha tenido lugar el acto conyugal, al que por su misma naturaleza se ordena el contrato matrimonial, y por el que los cónyuges se hacen una sola carne. Dispone, el canon 1.013 "La procreación y la educación de la prole es el fin primario del matrimonio; la ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia es el fin secundario. La unidad y la indisolubilidad son propiedades esenciales del matrimonio, las cuales en el matrimonio cristiano obtienen una firmeza peculiar por razón del sacramento".

Un exégeta de tales disposiciones, en su comentario al C. 1.118, expresa: "Resumiendo aquí brevemente en forma de conclusiones todo lo referente a la potestad del Papa para disolver el matrimonio, sentamos las siguientes: "1° No puede el Papa disolver: a) el matrimonio de dos cristianos, si se ha consumado estando ambos bautizados; b) ni el matrimonio, consumado o no, de dos infieles. 2° Puede disolver: a) el matrimonio celebrado entre dos cristianos, pero no consumado (canon 1.119); b) el de dos bautizados, celebrado en la infidelidad de ambos, y sólo consumado cuando ambos eran infieles, (Consts. citadas en el canon 1.125) el bautizo e infiel celebrando así mismo en la infidelidad de ambos y sólo consumado por ella, pero no después de la conversión del bautizado (ibid). 3° Puede muy probablemente disolver el matrimonio existente entre bautizados e infiel, aunque en esta situación haya sido consumado. El Papa puede hacer uso de esta potestad que es vicaria, por sí mismo o por medio de facultades especiales que conceda a otros" (16).

b) De la separación del Lecho, Mesa y Habitación. El Código de Derecho Canónico, en el canon 1.128; no especifica claramente las causas de separación en forma ordenada.

Observándose lo siguiente:

(16). *Ibidem*, pág. 36.

Cuando la separación es solamente de Lecho, esto es asunto privado en el que no interviene la Iglesia, dejando esto a la iniciativa de los esposos, estos deben atenerse a los mandatos o consejos de su confesor, pudiendo ser lícita esta separación por mutuo consentimiento.

Lo mismo ha de decirse, en cuanto a la separación solamente de Mesa y Lecho simultáneamente.

Por lo que se refiere a la separación de Habitación, esta es total por llevar consigo la de lecho y la de mesa, por lo tanto esta separación no puede ser lícita por mutuo consentimiento.

Pasemos a otro tipo de separación contemplado en el Derecho Canónico.

Conforme a la Ley Canónica, la única causa admitida para la separación perpetua de los cónyuges, es el adulterio. Mencionaremos lo que se considera adulterio en el criterio eclesiástico, así tenemos que San Alfonso María de Ligori - considera el adulterio como "conocimiento carnal entre dos, uno de ellos o ambos casados viviendo el otro cónyuge". San Pio V y del jesuita español padre Ferreses se apunta igualmente "La concepción del ayuntamiento carnal, como requisito indispensable del adulterio". El teólogo español Padre Tomás Sánchez, llega al mismo concepto al señalar que "donde - no existe división material de la carne, el adulterio, causa justificativa del divorcio, no existe" (17).

(17). Ibidem, pág. 38.

Atendiendo, ahora, a los preceptos del Código de Derecho Canónico, veamos los canon que regula la separación perpetua, así tenemos que el canon 1.128 dispone: "Los cónyuges deben hacer en común vida conyugal, si no hay una causa justa que los excuse". El canon 1.129 por su parte en el primer párrafo dispone, que por "el adulterio de uno de los cónyuges puede el otro, permaneciendo el vínculo, romper, aún para siempre, la vida en común, a no ser que él haya consentido en el crimen, o haya dado motivo para él, o lo haya condonado expresa o tácitamente, o él mismo lo haya también cometido". El segundo párrafo aclara el alcance de la Condonación Tácita, expresando que ello ocurre "si el cónyuge inocente, después de tener certeza del crimen del adulterio, convivió espontáneamente con el otro cónyuge con efecto marital; y se presume, si en el plazo de seis meses no apartó de sí al cónyuge adúltero, ni lo abandonó ni lo acusó en forma letítima". El canon 1.130 prevé que "el cónyuge inocente, una vez que se ha separado legítimamente, ya sea por sentencia del juez o por autoridad propia, jamás tiene obligación de admitir de nuevo al cónyuge adúltero al consorcio de vida; pero puede admitirlo o llamarlo, a no ser que, consintiéndolo él, haya habido un estado contrario al matrimonio".

El derecho de separación equivale a un beneficio para el cónyuge inocente, a una facultad de la que puede disponer libremente Permitiéndosele el goce de este favor legal o a través de sentencia del juez eclesiástico, o de su propia autoridad privada.

Cabe destacar que en el Derecho Canónico, no siendo por adulterio, jamás puede decretarse la separación perpetua, si no tan solo la temporal, la cual puede concederse por un plazo de tiempo determinado o por un tiempo indefinido, mientras subsista la causa de la separación. Esto es lo que -

prescribe el canon 1.131, el que, en su primer párrafo, determina los motivos que pueden dar lugar a ella (18).

Por lo que se refiere a los efectos de la separación, - sobre la situación de la prole, dispone el canon 1.132 "Hecha la separación, los hijos han de ser educados por el cónyuge inocente; y, si uno de ambos cónyuges fuese católico, - por el cónyuge católico (sic) a no ser que en uno y otro caso hubiese decretado otra cosa el Ordinario para bien de los mismos hijos salva siempre la educación católica de los mismos".

Esto ha sido a grandes rasgos como la Iglesia Católica concibe el divorcio, consistente en la separación de cuerpos temporal o perpetua; toda vez que el divorcio vincular no lo ha admitido.

e) Grecia.

El matrimonio en Grecia fue siempre monogámico, pero - era legalmente lícito el concubinato.

En los tiempos homéricos, se realizaba el matrimonio todavía por una especie de compra, después mediante un contrato a cuya celebración concurría la sanción religiosa, en Lacedemoni subsistió para llevar a la mujer a la casa, la forma de raptó. Más tarde, llegó a estar en uso, como forma de un matrimonio legítimo y garantía para dificultar el divorcio la dote, en la cual el marido no tenía más que el usufructo, debiendo afianzar con hipoteca.

(18). *Ibidem.* pág. 29 y 40.

El abandono de la esposa por parte de su marido, era una forma de divorcio, pero si éste la abandonaba sin razón, podía la esposa reclamar que se le restituyera la dote, o que se le pagasen los intereses y sus alimentos. Otra forma de divorcio era el adulterio por parte de la esposa, y para el caso de que fuesen sorprendidos, podía el marido dar muerte al acto al amante de su esposa o concubina, tanto en el domicilio conyugal como fuera del mismo, salvo cuando, el marido hubiera atraído al delincuente, cuando se cometiera el delito en una casa de prostitución, o cuando la mujer fuera prostituta conocida, pues en tal caso la muerte del adúltero se consideraba homicidio común.

Como se desprende de lo anteriormente expuesto, en los Estados griegos, sólo se considera adulterio el cometido por o con mujer casada. El marido es libre de tener concubinas y trato con cortezanas, sin que se considere tal hecho constitutivo de adulterio, ni de censura. Pero no todo contacto sexual de casada con varón distinto de su marido, se consideraba adulterio. Hay por imperativo de la necesidad de mantener el culto familiar, que perpetuar la especie, mediante sucesión legítima. Sólo los hijos de la mujer legítima son sólo legítimos, capaces, mediante la iniciación, de mantener el culto de los antepasados por eso cuando el marido no es capaz de hacer concebir a la mujer, puede buscar auxiliares, estando la mujer obligada a recibirlos, sin que el hecho constituya adulterio. Al respecto citemos lo siguiente "En el caso de que un matrimonio fuera estéril por culpa del marido, tampoco por eso debía dejar de constituirse la familia

y un hermano o pariente del marido debía sustituirle, obligándose a la mujer a entregarse a ese hombre. El hijo que naciera era considerado como del marido y continuaba su culto" (19). En cambio cuando la situación era a la inversa, el marido podía repudiar a su mujer por esterilidad como lo afirma lo siguiente: "Herodoto cita el caso de dos reyes de Esparta que se vieron obligados a repudiar a sus mujeres porque eran estériles" (20).

Estas eran las formas de disolución matrimonial que practicaban los griegos, destacándose principalmente como la mujer juega un papel de inferioridad frente al hombre no solamente en Grecia, sino en todo el mundo y en todos los órdenes.

f) Roma.

Aun cuando en Roma el divorcio estuvo siempre admitido, en la práctica resultaba incompatible con la austeridad de las costumbres de los tiempos primitivos. Como es sabido, - el pater familiae tenía derecho de vida y muerte sobre los miembros de la comunidad doméstica, lo que justifica sus decisiones inapelables en materia de matrimonio; con la generalización de los matrimonios libres la potestad que aquél - ejercía pasó, sin duda alguna, al marido, de tal suerte, que el marido tenía poder absoluto sobre la mujer, el repudio - (repudium) era unilateral en el sentido de que éste el derecho de repudiar a su mujer de su sola voluntad sin consultar

(19). *Ibidem.* pág. 42.

(20). *Ibidem.* pág. 41.

a ésta; el respecto citamos lo siguiente "el marido es juez de su mujer en vez de censor. Sobre ella un imperio absoluto. Si ella hace algo deshonesto o vergonzoso, si ha bebido vino, si ha faltado a la fé conyugal, él la condena y la castiga... Si sorprendieses a tu mujer en adulterio, podrías impunemente matarla sin juicio. Si tú cometieras adulterio, ella no se atrevería a tocarte con el dedo: así es la ley" (21).

Guillermo F. Margadant S. en su libro de Derecho Romano, al referirse al Divorcio afirma que existieron en Roma dos clases de disolución del matrimonio, la primera de ellas la muerte de uno de los cónyuges, la segunda por declaración unilateral hecha por uno de los cónyuges (repudium) toda vez que había cesado en uno de ellos la affectio maritales; elemento que revestía importancia en Roma para la continuación del matrimonio.

Augusto en su esfuerzo por fomentar las uniones fértiles no combatió el repudio, más aún lo revistió de formalidades (presencia de siete testigos). De otra manera, después de una discusión conyugal, muchas veces no podía, la esposa saber exactamente si estaba repudiada o no. Al lado del repudium encontramos la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento. (22).

Las Leyes Iulia de Fundo Dotalis et Adulteris y la de Pappia Poppae encaminadas a solucionar el problema demográfico de Roma, toda vez, que Augusto necesitaba auténticos roma

(21). Ibidem. pág. 43.

(22). Floris Margadant, Guillermo. Derecho Romano, 9a. Edi. Edit, Esfinge, S.A. México, pág. 212.

nos para la realización de sus proyectos.

Según Margadant cuando Justiniano sube al poder, éste se encuentra con cuatro clases de divorcio que no necesitaban sentencia judicial a saber:

- "a) Por mutuo consentimiento,
- b) Por culpa del cónyuge demandado en los casos tipificados en la ley,
- c) Sin mutuo consentimiento, y sin causa legal, en cuyo caso el divorcio es válido, pero da lugar a un castigo del cónyuge que hubiera insistido en el divorcio (típica ilustración de una disposición legal minus quam perfecta) y
- d) Bona gratia, es decir, no basado en la culpa de uno de los cónyuges, pero sí fundado en circunstancias que harían inútil la continuación del matrimonio (impotencia, cautividad prolongada) o inmoral (voto de castidad)" (23).

Justiniano hace más austero el divorcio, convirtiendo al matrimonio, casi en indisoluble, situación que fue intolerable para su época, obligando a su sucesor la derogación de las citadas normas, como lo afirma Margadant.

Ahora bien el Digesto: En el Título II Sobre los Divorciados y Repudios. Las formas de disolución matrimonial que son: el divorcio, la muerte, el cautiverio de guerra o otra eventual caída en esclavitud de cualquiera de los cónyuges.

Así mismo define lo que se entiende por divorcio "Se llama -divorcio- porque supone una divergencia de pareceres, o porque se van a diversas partes los que deshacen el matrimonio" (24).

(23). *Ibid.*

(24). Digesto Tomo I, pág. 164.

Y en cuanto al repudio dice "Para el repudio, es decir, para notificárselo -los cónyuges-, se aceptan estas palabras -ten lo tuyo para tí-, o -arréglate tú tus cosas-" (25).

Por lo que toca a las formalidades del divorcio afirma lo siguiente: "Sólo es divorcio el de verdad, que se hace con la intención de separarse para siempre. Así pues lo que se hace o dice en el arretrato del enfado no vale más que si resulta por la perseverancia haber sido una decisión de -plena- voluntad; por lo tanto, si se notifica el repudio en un arretrato pero la mujer vuelve pronto, no se entiende que haya habido divorcio" (26).

"No es válido el divorcio si no se hace con siete testigos ciudadanos romanos púberes, además del liberto que interviene en el divorcio. Entendemos por liberto, -a estos efectos también aquel que fue manumitido por el padre, el abuelo, bisabuelo y demás ascendientes -del cónyuge-' (Paul. 2 de -adult)" (27). Para el caso de que después de haber sido entregado el libelo por parte de algún cónyuge, éste se arrepintie se, se procedía de la siguiente forma: "Si se arrepintió el que entregó para transmitir -al otro cónyuge- el libelo del repu^udio, y éste fue transmitido sin saber el cambio de decisión hay que decir que perdurara el matrimonio, a no ser que el que recibió el escrito, a pesar de conocer el arrepentimiento de quien lo envió, quisiera él disolver el matrimonio, pues en ese caso se disuelve el matrimonio por el que lo recibió. - (Pap. 1 de adult)" (28). Para concluir con este tema, del divorcio en Roma, remitámonos a lo que dice la Enciclopedia Jurídica Omeba a este respecto.

(25). Ibid.

(26). Ibid.

(27). Ibidem, pág. 165.

(28). Ibid.

Hasta el advenimiento del imperio, predomina en Roma, - por lo que se refiere a las relaciones matrimoniales, una fuerte crisis, perdiendo el matrimonio su rigor jurídico, situación que reinaba cuando Augusto subió al poder, como lo destaca también Margdant; sobrevino la reacción impuesta por el citado emperador que promulgó "En el año 17 de la era actual, un edicto de represión del adulterio conocido bajo el nombre de Lex Julia de fundo dotalis et adulteris, que contiene disposiciones sobre los bienes dotales matrimonio, celibato y paternidad y sanciona el adulterio. El edicto contiene una prescripción de carácter general, que expresa; "Nadie en lo sucesivo cometa un adulterio o estupro"... Afirma Ortolán que las leyes de Augusto, Julia y Papia Poppaea -esta última promulgada el año 9 D. de J.C., que insistiendo en los fines perseguidos por la primera, amplió y completó sus disposiciones-, principiaron a disminuir los abusos, y en adelante algunas constituciones imperiales arreglaron el divorcio, fijaron sus causas, y castigaron a los que habían hecho sin motivo" (29).

Cabe destacar como los emperadores romanos se preocupaban por conservar las uniones matrimoniales, estableciendo una serie de formalidades para obtener el divorcio, como lo afirma - la Lex Julia en tiempos de Augusto, al igual también Justiniano, los emperadores Constantino, Horacio, Teodosio, Constancio II y Valentia no adoptaron medidas que, sin desvirtuar el principio de la disolubilidad del matrimonio, se encaminaban a restringir el divorcio distinguiendo el que se originaba en el mutuo consentimiento del unilateral o repudio, señalándose las

(29). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX, pág. 34.

justas causas de éste y las penas en que incurrían los que no se atenían a ellas. (30).

Francia.

Revolución Francesa

La situación en materia de divorcio, hasta antes de la Revolución Francesa; imperó el régimen del Derecho Canónico impuesto por la Iglesia Católica. Podía la mujer pedir la separación; el motivo más corriente fue el mal trato del marido; en cuanto a éste, sólo podía demandar la separación por adulterio de la mujer.

Pero la Revolución Francesa introdujo una modificación radical en la doctrina y en las leyes. Los principios individualistas que pregonaron los filósofos de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en el que se establecían los principios fundamentales de un orden político que se basaba en la igualdad, la libertad y la fraternidad.

Los teóricos de la Revolución, que habían desterrado al Dios Clásico de los altares para entronizar al Dios Razón, no pudieron menos que preconizar con todo rigor la idea del "matrimonio-contrato", un auténtico contrato civil, y decretando el fin de la separación de cuerpos en el matrimonio (idea canónica) implantándose el divorcio absoluto (32).

(30). Ibidem, pág. 151.

(32). Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo IX. Pág. 46

A este respecto Mazeaud afirma; "Por haber secularizado el matrimonio, los Revolucionarios suprimieron la indisolubilidad del mismo. Instauraron el divorcio por consentimiento mutuo e incluso el divorcio por voluntad unilateral, por simple incompatibilidad de carácter" (33).

En torno al mismo problema Planiol dice lo siguiente: "El legislador de la Revolución, que no veía en el matrimonio sino un contrato civil, no dudó en instaurar el divorcio al mismo tiempo que suprimía la separación de cuerpos" (34).

Este es el panorama que antecedió al divorcio administrativo que se encuentra vigente en nuestro Código Civil, - con algunas variantes pero en el fondo es el mismo; aun más hasta en el procedimiento como lo vamos a ver más adelante.

Ley del 20 de Septiembre de 1792.

Pues bien, éste movimiento de liberalismo, que generó la Revolución Francesa de 1789, dio origen, entre otras cosas, a la Ley de Divorcio del 20 de Septiembre de 1792, que otorgaba facilidades para la disolución del vínculo conyugal. La Constitución del 3 de Agosto de 1791, que declaraba que: "La ley no considera al matrimonio más que como un contrato civil. El poder legislativo establecerá para todos los habitantes, sin distinción, la forma en que se hagan constar los nacimientos, matrimonios y defunciones y designará los empleados públicos que extenderán actas" (35).

(33). Mazeaud Henry, Leon y Jean. Lecciones de Derecho Civil. Primera Parte, Vol III, Edit Ejea, 1959, pág. 370.

(34). Francés 1939. Tomo II, La Familia, pág. 370.

(35). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo IX. Pág. 46.

El divorcio que autorizaba dicha ley daba un sin fin de opciones para obtenerlo. Planiol cita las formas siguientes; "El divorcio era admitido por causas numerosas tales como la emigración, la locura, la separación de uno de los esposos - durante cinco años, era también aceptado por consentimiento mutuo y por incompatibilidad de caracteres" (36). Pero la situación no paró, continuó facilitando aún más la posibilidad para divorciarse.

El procedimiento se redujo hasta una extrema facilidad por Decreto del 4 y 9 de floreal del año II, en el que se permite, afirma Mazeaud, que el encargado del registro civil - pronuncie el divorcio ante un simple testimonio de vida separada durante seis meses. Los resultados de esta legislación al decir de Planiol, fueron abrir las puertas a abusos tales que el legislador se espantó; un Decreto del 15 Thermidor, - año III, volvió a la ley de 1792. No fue sin embargo, suficiente para atajar el torrente de inmoralidad que producían esas desastrosas leyes.

Cabe hacernos una reflexión; el divorcio voluntario que vio la luz en Francia en el año de 1792, desató una serie de trastornos de tipo moral, jurídico y social y de tal suerte, tuvo una vida relativamente corta (22 años aproximadamente). ¿Porqué la legislación mexicana vigente regula un divorcio - llamado voluntario de tipo administrativo?

Del análisis realizado de la ley de divorcio francesa del 20 de septiembre de 1792 concluimos lo siguiente:

(36). Planiol, Marcelo Op. Cit. Pág. 370.

a) Que originó que se desatara un torrente de inmoralidad, ocasionando con esto la disgregación familiar.

b) Por tal razón, la citada ley tuvo una vida relativamente corta; que hasta la fecha en Francia no han vuelto a tener una ley tan absurda como la citada.

c) Absurda en cuanto, a que esta ley salvaguarda el derecho individual de cada persona, de tener la posibilidad de disolver una relación que se tornará difícil para él, considerado individualmente. Absurdo porque la relación a la que nos referimos es la del matrimonio, fuente formal y moral de la familia y ésta a su vez fuente de la sociedad y del Estado mismo, por tal razón este último está obligado a preservar la familia, no a disgregarla.

Aunque podemos entenderla por el marco histórico en que la multicitada ley nació, es decir, privaba un ambiente de sed por parte del individuo a sentirse libre. Pero en la actualidad no podemos aceptar ningún argumento que dé razón de existir a leyes semejantes como la analizada.

Es por ésto, que nuestro presente estudio va dirigido a la derogación del divorcio voluntario de tipo administrativo vigente en México, no por esta razón de la experiencia histórica, sino por otras tantas razones que expondremos ampliamente más adelante.

Código Napoleón

Es importante citar este Código, por ser el primer conjunto de leyes organizadas que sigue una metodología definida

aunque le antecedan otras leyes. Pero es el Código Napoleón el primero en su tipo en la historia; además fue el modelo para todas las legislaciones Iberoamericanas. En México no podemos negar la influencia - del Código Napoleón en nuestra legislación civil vi gente.

Por lo que toca al divorcio; el citado Código trata de moralizar el ambiente que privaba hasta an tes de su vigencia: el divorcio absoluto se mantuvo, si bien limitándolo de manera que se impidieran los casos de promociónes por mero capricho, se tomaron - precauciones para poner fin a los abusos, las causas de divorcio fueron menos numerosas, afirma Planiol, el divorcio por incompatibilidad de caracteres fue - suprimido; se hizo más difícil el divorcio por mutuo consentimiento, en fin el acceso al divorcio se hizo menos fácil, por el hecho de un procedimiento largo y complicado. Estas medidas tuvieron efecto saludable. Como se ve el Código Civil no suprimió el di-- vorcio; la influencia de Bonaparte fué factor en su conservación; como lo confirma Mazeaud en la siguien te cita cuando escribe a Murat, sucesor de José Bona parte en el trono de Nápoles: "He leído con atención la memoria remitida por vuestro Ministro Secretario de Estado de Justicia, acerca del Código Napoleón. La consideración más importante en este Código es la - del divorcio. Es el fundamento del mismo. No debéis dejar en manera alguna que se toque en ello. Es la - ley del Estado. Preferiría que Nápoles fuera del an

tiguo reino de Sicilia antes que dejar castrar así - el Código Napoleón" (37). El régimen duró desde el año 1803 hasta la restauración y la Carta de 1814, - que impuso nuevamente la religión católica como religión del Estado. Una ley del 8 de mayo de 1816 declaró abolido el divorcio y estableció: "Art. 1° Queda abolido el divorcio. Art. 2° Todas las demandas e instancias de divorcio por causas determinadas se -- convertirán en demandas e instancias de separación; las sentencias que se hayan dejado sin ejecutar por no haber publicado el divorcio oficial del estado civil conforme a los artículos..., quedarán reducidos a los efectos de la separación. Art. 3° Quedan anulados todos los actos hechos para obtener el divorcio por consentimiento mutuo; las sentencias dadas en este caso pero no seguidas de la declaración del divorcio, se consideran como no pronunciadas, etc." (38).

Este fue el panorama que con motivo de la ley - del 20 de septiembre de 1792 referente al divorcio, vivió Francia hasta su abolición completa en el año de 1816.

De acuerdo con la panorámica visión realizada - del divorcio en cuanto a su origen y evolución, debemos notar que la duración del matrimonio varía notablemente entre los diversos pueblos de la antigüedad, y puede afirmarse en general, que el matrimonio no - se contrae para toda la existencia.

(37). Mazeaud, Henry y Jean, Op. Cit. pág. 379.

(38). Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo IX. pág. 46 y 47.

Pero si puede haber disputa acerca de la originalidad del recurso de la repudiación, o de su práctica en algunos pueblos, es obvio que éste precedió al divorcio, como última forma evolutiva de la disolución matrimonial. De todas maneras, la repudiación, practicada en distintas formas, pero con igual severidad en los diversos pueblos, evolucionó en un largo y complicado proceso, hasta traducirse en divorcio; mismo que se sujetaba a determinadas normas, más o menos ecuanimes y justas, a requisitos y formalidades, que hicieron cada vez más limitada la omnipotencia del hombre, asegurando el respeto y la dignidad del elemento débil en el matrimonio. Lo aseverado anteriormente se ve más específico en el Derecho Canónico, quien a mantenido el principio de la indisolubilidad del matrimonio, como un medio eficaz, para dar una organización firme a la familia legítima; es inclusive la excepción a la regla sustentada arriba.

Por lo que toca al divorcio voluntario diremos; que de una u otra forma, va paralelo a la idea de la disolución del matrimonio y también ha sido objeto de constantes evoluciones.

Dicha voluntad, como se apuntó al principio fue exclusiva del hombre, representada por el repudio, - en cierta manera es una forma de divorcio voluntario unilateral.

En Roma se terminó por admitir la disolución de

vínculo matrimonial, porque se decía "que todo lo que se ligaba se podía desligar". Así el divorcio tenía lugar, ya por consentimiento de los dos esposos (bona gratia), ya por voluntad de uno solo.

Más adelante con la entrada del Derecho Canónico encontramos también el elemento volutivo en la separación de los esposos, en la cual interviene tanto la voluntad de la mujer como la del hombre, pero únicamente para la separación de lecho y mesa, que era considerada lícita y podían ser la una o la otra, o las dos simultáneamente. Sin más requisito que la voluntad de los cónyuges y la anuencia de su confesor; por considerarlo como asunto privado, en la cual no interviene la Iglesia en el fuero externo; aún más - sin el consentimiento de uno de ellos, por ejemplo, en el caso de una grave enfermedad contagiosa, continuando en lo demás la vida en común (39).

Y así continuó, hasta que en Francia, con motivo de su Revolución en el año de 1789, ya que antes de esta fecha, no hubo cambios en el orden familiar, y si los hubo, no fueron dignos de considerarse. Pues bien a partir de la Revolución Francesa se registraron grandes cambios, en todos los niveles, tanto en lo social, en lo político, en lo jurídico y hasta en

(39). Ibidem pág. 37 y 40.

la religión. Y concretamente en el renglón familiar hubo grandes cambios en sus instituciones de desastrosas consecuencias; como lo afirman eminentes juristas especialistas en Derecho Civil, tales como Planiol, Mazeaud, entre otros. Y al respecto afirma el Dr. Julián Guiltrón Fuentevilla, en su libro de Derecho Familiar lo siguiente: "Con la Revolución Francesa de 1789, se dió un gran paso atrás en materia familiar, al quitarle al matrimonio su carácter religioso, y conceptuarlo como un contrato, el cual se consideraba como la simple manifestación del consentimiento se derrumbaba la principal fuente de la familia". Ahora bien refiriéndonos específicamente al divorcio diremos; que en el año de 1792, el 20 de septiembre, se dictó la ley de Divorcio Absoluto implantándose, una serie de causales de divorcio en las que encontramos, las de mutuo consentimiento y aún más las de incompatibilidad de caracteres. Pero esto no se quedó así, le siguió un Decreto, en el cual se autorizaba el Oficial del Registro Civil conociera de divorcios, es decir, él también estaba facultado para declarar disuelto el vínculo matrimonial.

Merece llamar la atención al lector en este punto, primero porque en esos años de la historia francesa, el divorcio llegó a tal degeneración, hasta el grado de que la simple incompatibilidad de caracteres, era suficiente para obtener el divorcio. Segundo, no conforme con esa situación, se le dan faculta

des al Oficial del Registro Civil, para que funga como juez en materia de divorcio, cosa que jurídicamente hablando no es posible puesto que el Oficial del Registro Civil está encargado de llevar los libros - del estado civil de las personas. Este estado de cosas que privaban en aquella época en Francia, llegó a unos índices muy elevados de desquiciamiento familiar, que no tardaron las autoridades, a través de otro decreto, en regresar a la Ley de septiembre de 1792.

Con respecto al Código Napoleón de 1804, en lo referente al divorcio, continuó como en la Ley de -- 1792, al grado que en la actualidad, en Francia, ya no existe el divorcio voluntario.

Visto lo anterior podemos afirmar, que el divorcio voluntario de tipo administrativo que regula -- nuestro Código Civil vigente, tiene su antecedente en la Ley Francesa del Divorcio Absoluto de 1792, y el Decreto que le sucedió. Además guarda una gran - similitud, con unas variantes que analizaremos más - adelante en forma amplia, con el objeto de demostrar que por donde se le vea, el divorcio voluntario de - tipo administrativo vigente en nuestra legislación civil, es un perjuicio para la familia y para el mismo Estado, y por tal motivo no tiene razón de ser. - Estaremos haciendo constante referencia a esta ley - francesa, es necesario por tanto no perderla de vis-

ta. También queremos dejar asentado que el divorcio voluntario de tipo administrativo vigente en México, no es obra del legislador de 1928, como algunos afirman.

Ahora bien aboquémonos a la evolución histórica del divorcio voluntario de tipo administrativo en nuestra legislación civil vigente.

C A P I T U L O I I

EVOLUCION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION MEXICANA

- 1.- Leyes de Reforma de 1859.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.
- 3.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.
- 4.- Ley de Divorcio de 1914.
- 5.- Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Evolución del Divorcio Voluntario de Tipo Administrativo en la Legislación Mexicana

1.- Leyes de Reforma de 1859.

En el presente capítulo estudiaremos la evolución del divorcio en la legislación mexicana, empezando con las Leyes de Reforma de 1859, hasta llegar a la implantación del divorcio voluntario de tipo administrativo, para ser éste estudiado en capítulo aparte.

Debemos recordar que antes de las Leyes de Reforma, dos años aproximadamente, tuvimos la Constitución de 1857, la cual previó la falta de presidente, determinando que, a falta de éste lo sustituyera el Presidente de la Suprema Corte de Justi-
cia. Así Benito Juárez sustituyó por Ministerio de Ley a Ignacio Comonfort, quien había renunciado a la presidencia de la República. Es importante recordar esto, pues fue Juárez quien expidió las Leyes de Reforma Política, Económica y Religiosa, resultando que el 23 de julio de 1859 se dictara la Ley de Matrimonio Civil, quitándole su carácter religioso y considerándolo como una Institución de Derecho Civil. El artículo 1º de la mencionada ley dá la categoría de contrato civil al matrimonio, celebrado ante la autoridad civil; en el artículo 2º, se otorga la garantía de protección a todos aquellos que contrai-
gan matrimonio ante las autoridades del Estado, pues en aque-
llas épocas el Estado debía combatir no sólo con el poder de la Iglesia, sino también con la ideosincracia del pueblo; el artículo 17, dispone las formalidades del acto matrimonial que son:

- a) Se levantará el acta correspondiente.
- b) Dicha acta contendrá los generales y firmas de los esposos y testigos.
- c) La presencia del encargado del Registro Civil y el alcalde asociado.
- d) Se asentará en el libro correspondiente.
- e) Expedición de copia certificada a los cónyuges.

Este documento tiene fuerza legal para probar plenamente el matrimonio legítimo art. 18. La Ley no reconocía los matrimonios que se celebraran sin su observancia, ni concedía efectos civiles a las consecuencias del mismo, situación que se antoja desproporcionada por lo que se refiere a los hijos. La ley no prohibía a los cónyuges, recibir las bendiciones de los ministros de su culto.

Por lo que se refiere al divorcio, éste se ve fuertemente influido por el derecho canónico, así lo afirma también el Dr. Julián Guitron Fuentevilla: "Fue definitiva la ley dada por Juárez en los destinos del matrimonio, pues en ese tiempo tenía el control absoluto el Derecho Canónico originando que el matrimonio se considerara como un acto indisoluble" (1).

Veamos que dice la ley del matrimonio civil de 1859; el matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente sólo la muerte de alguno de los cónyuges lo podrá disolver, pero si admitía la separación temporal, en situaciones especiales, pero no los deja libres para casarse con otras personas, huelgan los comen

(1). Guitron Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. Gama S.A. 1a Edición. 1972. Pág. 106.

tarios sobre la influencia de la Iglesia Católica en esta ley (art. 4° y 20 de la mencionada Ley).

Es importante el advenimiento de las Leyes de Reforma, ya que marca el fin del control de la Iglesia sobre la familia, y concretamente en materia de divorcio, sólo se operó un cambio de control de la Iglesia, al del Estado, como ya se vió precedentemente.

2.- Código Civil de 1870, para el Distrito y Territorio de la Baja California.

Este Código sigue con la línea trazada por la ley del matrimonio civil de 1859, en considerarlo indisoluble, en igual forma no aceptó el divorcio vincular, sino solamente el divorcio por separación de cuerpos, dicho código, afirman algunos escritores, tuvo su inspiración en los ordenamientos civiles franceses y españoles resultando un código de corte individualista y liberal.

Con respecto al matrimonio, esta ley lo sigue manteniendo indisoluble, tal como lo dispone el artículo 239, al afirmar que el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, sino sólo lo suspende algunas de las obligaciones civiles. Para que proceda el divorcio por separación de cuerpos, el artículo 240, señala siete causales, que son:

- a) El adulterio de uno de los cónyuges;
- b) La propuesta del marido para prostituir a su mujer;
- c) La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al

- otro para cometer algún delito;
- d) El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos;
 - e) El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años;
 - f) La sevicia del marido con su mujer o la de ésta con aquél y
 - g) La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

Sólo procedía la separación de cuerpos, al comprobar plenamente cualquiera de las causales citadas arriba. En el artículo 246 encontramos el primer antecedente del divorcio voluntario, no como lo conocemos actualmente, pero ya en esta época se empieza a hablar de la posibilidad de un divorcio voluntario éste, de acuerdo como lo señala el citado artículo, es igual al que regula el Derecho Canónico llamándose aquí separación de lecho y mesa, y en el código de 1870, divorcio de lecho y habitación, pero además tendrán que ocurrir por escrito al juez para que éste autorice la separación, no así en el Derecho Canónico que lo consideraba como un asunto particular, en cambio en la ley que comentamos la decisión de los cónyuges en separarse se considera de orden público, así tenemos que si los cónyuges no acuden ante el juez para separarse, aunque vivan separados, se tendrán como unidos para todos los efectos legales del matrimonio.

El art. 247 señala el término para promover el divorcio - por mutuo consentimiento, así tenemos que no tendrá lugar pasados veinte años de matrimonio o cuando la mujer tenga más de -

cuarenta y cinco años de edad; el art. 248 impone la obligación para los cónyuges que pretendan divorciarse de acompañar a su demanda un convenio que arregle la situación de los hijos y la administración de los bienes, por el tiempo que dure la separación; el siguiente artículo, refiere que mientras se resuelve la separación los cónyuges vivirán y administrarán sus bienes con la aprobación judicial. El juicio se podrá iniciar después de dos años de celebrado el matrimonio y, una vez admitida la solicitud en los tribunales, el juez citará a los cónyuges a una junta de aveniencia y, para el caso de que continúen con la decisión de separarse, el juez los citará a otra junta a los tres meses, pasado este tiempo y sólo a petición de alguno de los cónyuges tendrá verificativo la segunda junta, en la que el juez los exhortará a la reunión; y si esta no se logra, dejará aún otros tres meses, vencido este plazo, si alguno de los cónyuges pide que se determine sobre la separación, el juez decretará ésta siempre que le conste que los cónyuges - - quieren separarse libremente, pasando también a la aprobación del convenio, para el objeto de ver si no se violan los derechos de los hijos o de un tercero. Todo esto está contenido en los artículos 250 a 253 del código que se comenta.

El artículo 254 afirma que, la sentencia admite los recursos que se conceden en los juicios de mayor interés. A nuestro modo de ver sobre el particular cabe un comentario; la familia su formación, la conservación de la misma y el papel que juega en el campo jurídico ¿son de menor importancia que otros asuntos? La familia ha sido y seguirá siendo la fuente generadora

de la sociedad y ésta a su vez del Estado, por tal razón éste último está precisado a cuidar la vida de la familia en todos sus aspectos, porque en la medida en que la cuide se estará - cuidando él mismo.

La sentencia que decrete la separación señalará el tiempo que dure ésta de acuerdo al convenio, pero no excederá de tres años, salvo el caso de que pasado el término, los consortes in sisten en la separación, el juez duplicará el término, pasado él mismo la separación será indefinida. (art. 257 a 259 de la ley en cuestión).

Para el caso de que opere la reconciliación entre los cón yuges, se procederá de acuerdo a lo señalado en los artículos 260, 263 y 264; el primero de ellos establece, que los cónyuges de común acuerdo podrán reunirse en cualquier tiempo; el segundo establece, a que si la reconciliación sobreviene después de ejecutoriada la sentencia, ésta queda sin efecto, de igual forma pone fin al juicio en cualquier estadio procesal - en que se encuentre, pudiendo ser potestativa la denuncia al juez de tal reconciliación, pues si se omite no destruye los efectos que produzca la reconciliación; y el último artículo - se refiere a que cuando los cónyuges han cohabitado, durante o después, de decretada la separación, la ley presume que hubo re conciliación.

En cuanto a las audiencias, se establece en este Código que serán secretas, estableciendo igualmente, la intervención del Ministerio Público, a efecto de salvaguardar los intereses de los hijos y de cualquier tercero.

Es de hacer notar, que este código adoleció de dos grandes defectos; el primero de ellos, fue el de dar un papel preponderante a la potestad del marido, otorgando a la mujer un lugar de cosa, pues obligaba a la mujer a vivir con aquel y a obedecerle en lo doméstico, en la educación de los hijos y en la administración de los bienes, y a contar con la licencia del esposo para comparecer en juicio, para enajenar bienes y para adquirirlos a título oneroso (art. 199. 201 y 204 a 207)

Y el segundo en cuanto a los hijos; pues los clasificó en hijos legítimos y en hijos fuera de matrimonio; a estos últimos en hijos naturales y en hijos espurios, o sea los adulterinos y los incestuosos.

Como podrá apreciarse el legislador de 1870 protege decididamente la perduración del matrimonio; al establecer una serie de requisitos y procedimientos para obtener el divorcio.

3.- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.

La promulgación de este Código, ha dado lugar a que muchos estudiosos del Derecho Civil Mexicano, se cuestionen sobre las reales causas de su promulgación, sin llegar a una unificación de criterios, coincidiendo solamente a que es una copia del anterior Código de 1870, siendo la única aportación en materia familiar la libre testamentificación.

Por lo que respecta a que es una copia Güitrón Fuentesvilla

afirma: "El Código Civil de 1884 fue de tal repetición, que incluso cayó en los mismos errores de redacción" (2). Ahora por lo que toca a la libre testamentificación Ramón Sánchez Medal cita lo siguiente: "En cuanto al nuevo Código Civil, escribió Don Jacinto Pallares, no tiene más novedad importante que haber establecido el principio o sistema de libre testamentificación, obedeciendo más bien al deseo de favorecer a un altísimo funcionario, cuyas desaveniencias de familia exigían esa reforma, que a un sentimiento de interés general." (3).

En materia de Divorcio, también fue el Código de 1884 una imitación del de 1870, con algunas modificaciones que destacaremos a continuación. En cuanto a las causales de divorcio el artículo 227 aumenta a trece con relación al anterior, que señala siete.

Encontrando en el primer Código el mutuo consentimiento - señalado como causal, a diferencia del de 70, que lo regula en un artículo aparte. En cuanto al divorcio voluntario, el artículo 233 señala un plazo de dos años de celebrado el matrimonio para que proceda, el juez al recibir la solicitud de divorcio citará a los cónyuges a una junta de aveniencia; y si no lo lograre, aprobará el arreglo provisorio, con las modificaciones que crea pertinente, con audiencia del Ministerio Público.

Transcurrido un mes de celebrada la audiencia, mencionada

(2). *Ibidem*, pág. 107.

(3). Sánchez Medal, Ramón. *Los grandes cambios en el Derecho de Familia de México*. Edit. Porrúa, S.A., México, 1979. Primera Edición. Pág. 13.

arriba, a petición de cualquiera de los cónyuges, el juez citará a otra audiencia, en que los exhortará de nuevo a la reunión, si esta no se lograre, decretará la separación.

También el juez determinará el tiempo que dure la separación (art. 235). Esta procede cuando rebase el término establecido en el convenio. En este tipo de divorcio independiente--mente del estadio procesal en que se encuentre, procede la reconciliación, aún después de declarado el divorcio por el juez, pero en tratándose de la pura reconciliación, es necesario que los interesados ocurran ante el juez para comunicárselo, y en caso de omisión no se destruirán los efectos de la reconciliación e igualmente se destruirá todo lo actuado, si vuelven a cohabitar los cónyuges, puesto que en este caso la ley presume la reconciliación. Todo esto lo encontramos establecido en los artículos 236, 237, 241 y 242. En cuanto a las audiencias de divorcio se establece:

Artículo 255.- En todo juicio de divorcio las audiencias serán secretas, y se tendrá como parte al Ministerio Público.

Artículo 256.- Ejecutoriada una sentencia sobre divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella al estado civil, y éste, al margen del acta matrimonio pondrá nota, expresando la fecha en que se declaró el divorcio y el tribunal que lo declaró.

De lo anterior observamos lo siguiente; como ya lo manifestamos en el principio. Aumentan las causales de divorcio, se insertan dentro de las mismas causales la del mutuo consenti-miento, e igualmente reduce los trámites para obtener el divor

cio, y en forma general reprodujo los preceptos del Código anterior.

A esta última observación, Rojina Villegas manifiesta: "Salta a la vista, pues, que el gran número de juntas o audiencias a que hacía mención el Código de 1870, quedaron reducidas exclusivamente a dos, y los plazos de tres meses que señalaba ese Código, se limitaron exclusivamente a un mes, además, de que ya no se reprodujo el artículo 258 del Código Civil de 1870, en donde se duplicaba los plazos de tres meses señalados por los artículos 248 a 257. Así pues, señalamos como diferencia radical entre ambos ordenamientos, la de haber facilitado el divorcio por separación de cuerpos" (4).

Cabe mencionar que esa reducción a que se refiere Rojina en cuanto al divorcio voluntario, notamos el interés, que tuvieron los legisladores del Código Civil de 1884 en resaltar la voluntad de los cónyuges para divorciarse, si bien en un principio sólo se obtenía la separación de cuerpos, pero ya se apuntaba al predominio de la voluntad en materia de divorcio. Como lo veremos al transcurso del presente trabajo.

En cuanto al análisis del Código Civil de 1884, en materia de divorcio voluntario hemos concluido. Pasando a analizar ahora la Ley de Divorcio de 1914.

4.- Ley de Divorcio de 1914.

Expedida el 29 de Diciembre de 1914, en Veracruz, por Don Venustiano Carranza. Marca el gran cambio, en lo que a materia de divorcio se refiere, al adoptar la separación del matrimonio en cuanto al vínculo, así es que, el sistema de divorcio por se

(4). Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, pág. 392.

paración de cuerpos fue por primera vez abolido, por esta Ley.

Por considerarlo importante, en razón de que rompía de manera radical con los marcos establecidos ya de antaño del divorcio por separación de cuerpos. Transcribimos a continuación los considerados y los dos únicos artículos de la Ley de Divorcio de 29 de diciembre de 1914.

"Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos y Jefe de la Revolución, en virtud de las facultades de que me encuentro investido, y considerando:

"Que el matrimonio tiene por objetos esenciales la procreación de la especie, la educación de los hijos y la mutua ayuda de los contrayentes para soportar las cargas de la vida; que en esa virtud, se contrae siempre en concepto de unión definitiva pues los cónyuges al unirse entienden conseguir por ese medio la realización de sus más altos ideales; pero, desgraciadamente, no siempre se alcanzan los fines para los cuales fue contraído el matrimonio y, por excepcionales que puedan ser estos casos la Ley debe justamente atender a remediarlos, relevando a los cónyuges de la obligación de permanecer unidos durante toda la existencia, es un estado irregular contrario a la naturaleza y a las necesidades humanas;

"Que lo que hasta ahora se ha llamado divorcio en nuestra legislación, o sea, la simple separación de los consortes sin disolver el vínculo, única forma que permitió la ley de 14 de diciembre de 1874, lejos de satisfacer la necesidad social de reducir a su mínima expresión las consecuencias de las uniones desgraciadas, sólo crea una situación irregular, peor que la que trata de remediarse, porque fomenta la discordia entre las familias, lastimando hondamente los efectos entre padres e hijos y extendiendo la desmoralización en la sociedad;

"Que esa simple separación de los consortes crea, además, una situación anómala de la duración indefinida, que es contraria a la naturaleza y al derecho que tiene todo ser humano de procurar su bienestar y la satisfacción de sus necesidades, por cuanto condena a los cónyuges separados a perpetua inhabilidad para los más altos fines de la vida;

"Que la experiencia y el ejemplo de las naciones civilizadas enseña que el divorcio que disuelve el vínculo es el único medio de subsanar, hasta donde es posible, los errores de uniones que no pueden substituir;

"Que admitiendo el principio establecido por nuestras leyes de Reforma, de que el matrimonio es un contrato civil, formado por la espontánea y libre voluntad de los contrayentes, es absurdo que deba substituir cuando esa voluntad falta por completo o cuando existan causas que hagan definitivamente irreparable la desunión consumada ya por las circunstancias;

"Que tratándose de uniones que, por reductible incompatibilidad de caracteres, tuvieran que deshacerse por voluntad de las partes, se hace solamente necesario cerciorarse de la definitiva voluntad de esos cónyuges para divorciarse, y de la imposibilidad absoluta de remediar sus desavenencias o de resolver sus crisis, lo cual puede comprobarse por el transcurso de un período nacional de tiempo, desde la celebración del matrimonio hasta que se permita su disolución, para convencerse así de que la desunión moral de los cónyuges es irreparable;

"Que por otra parte, el divorcio por consentimiento mutuo es un medio discreto de cubrir las culpas graves de alguno de los cónyuges por medio de la voluntad de ambos para divorciarse, sin necesidad de dejar sobre las respectivas familias, o sobre los hijos, la mancha de la deshonra;

"Que además es bien conocida la circunstancia de que el matrimonio entre las clases desheredadas en este país es excepcional, realizándose la mayor parte de las uniones de ambos sexos por amasiatos, que casi nunca llegan a legalizarse, ya sea por la pobreza de los interesados o por temor instintivo de contraer un lazo de consecuencias irreparables, y en estas condiciones es evidente que la institución del divorcio que disuelve el vínculo es el medio más directo y poderoso para reducir a su minimum el número de uniones ilegítimas entre las clases populares, que forman la inmensa mayoría de la nación mexicana, disminuyendo, como consecuencia forzosa, el número de hijos cuya condición esté actualmente fuera de la ley;

"Que además es un hecho fuera de toda duda que en las clases medias de México la mujer, debido a las condiciones especiales de educación y costumbres de dichas clases, está incapacitada para la lucha económica por la vida, de donde resulta que de la mujer de cuyo matrimonio llega a ser un fracaso se convierte en una víctima del marido, se encuentra en una condición de esclavitud de la cual le es imposible salir si la ley

no la emancipa desvinculándola del marido; que, en efecto, en la clase media la separación es casi siempre provocada por culpa del marido, y es de ordinario la mujer quien la necesita, - sin que con esto haya llegado hasta hoy a conseguir otra cosa que apartar temporalmente a la mujer del marido, pero sin remediar en nada sus condiciones económicas y sociales, por lo que sin duda el establecimiento del divorcio tendería, principalmente a nuestra clase media, a levantar a la mujer y a darle posibilidades de emanciparse de la condición de esclavitud que en la actualidad tiene;

"Que, por otra parte, la institución del divorcio no encontraría obstáculo serio de las clases elevadas y cultas, su puesto que las enseñanzas de otros países en donde se encuentra establecido, las tienen acostumbradas a mirar el divorcio que disuelve el vínculo como perfectamente natural;

"Que la experiencia de países tan cultos como Inglaterra, Francia, y Estados Unidos de Norteamérica a demostrado ya, hasta la evidencia, que el divorcio que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque, facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evitando la multiplicidad de los concubinatos, y por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas, da mayor estabilidad a los efectos y relaciones conyugales, asegurar la felicidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que por error o ligereza, fueron al matrimonio a pagar su falta con la esclavitud de toda su vida;

"Que si bien la aceptación del divorcio que disuelve el vínculo es el medio directo de corregir una verdadera necesidad social, debe tenerse en cuenta que sólo se trata de un caso de excepción, y no de un estado que sea la condición general de los hombres en sociedad; por lo cual es preciso reducirlo solo a los casos en que la mala condición de los consortes ya irreparable en otra forma que no sea su absoluta separación.

"Por tanto, he tenido a bien decretar lo siguiente:

"Art. 1º Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la ley del 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas de la Constitución Federal decretada el 25 de diciembre de 1873, en los términos siguientes:

"Fracción IX. El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado o en cualquier tiempo por causas que hagan imposible o indebida

la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges, que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.

"Art. 2º Entre tanto se establece el orden constitucional en la República, los gobernadores de los Estados quedan autorizados para hacer en los respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación.

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

Como se podrá observar en los considerados transcritos; don Venustiano Carranza funda su tesis en la realidad social, pretendiendo acabar con las uniones de hecho que en aquella época se estaban proliferando grandemente, por ende se pretendía acabar también, con los hijos nacidos fuera de matrimonio; aunque para nosotros, hubiera sido mejor quitar aquellos artículos que señalan dicha clasificación; por último, también se pretendía acabar, con los hogares infelices, pues al ya no mantenerlos unidos para toda su vida, las fricciones se terminarían; en este punto, queremos hacer notar que el código de 1884 regulaba la separación de cuerpos mediante, ésta los cónyuges no tenían que vivir juntos, por tanto, no daban ningún mal ejemplo a sus hijos, pues vivían separados, lo único que sucedía, que los cónyuges no podían casarse con otra persona, pero por esta situación los hijos no sufrían.

No negamos las aportaciones que trajo esta Ley en materia de divorcio, pensamos que hubiera sido de más valor, si don Venustiano Carranza se hubiese ocupado de todas o gran parte de las instituciones de la familia y no solamente en materia de

divorcio; entiéndase esta última observación, no estamos en contra del divorcio ni de esta ley, solamente apuntamos que la familia la integran una serie de instituciones.

Enfocando esta Ley con nuestro tema diremos; que la base para que en el futuro nazca el controvertido divorcio voluntario de tipo administrativo, en aras del sentido práctico, de sintetizar cada vez más los divorcios, decimos que dá la base pues en esta ley por primera vez se admite el divorcio en cuanto al vínculo y hasta la fecha sigue imperando este principio.

Así esta ley marca el inicio de una nueva etapa en materia familiar, pues a partir de ella el divorcio en México adquiere una nueva fisonomía, creando formas de tal singularidad para la obtención del divorcio; que si bien en principio fue un remedio en vías de la estabilidad familiar, también es cierto que los legisladores mexicanos, han abusado en legislar mucho sobre el divorcio, llegando incluso al absurdo social y jurídico.

El divorcio actual en México, se ha convertido en un elemento disgregador de la familia; ejemplo de lo afirmado, el controvertido divorcio administrativo, tema central de este estudio.

El citado divorcio, denominado así, por la intervención de la autoridad judicial; puesto que en los otros dos tipos de divorcio que se regulan en nuestra legislación familiar, es necesario la intervención del órgano judicial; en esto, reflexionaremos lo siguiente: Los cónyuges que no tengan hijos ni bie-

nes y pretendan divorciarse y así lo hagan notar a un funcionario administrativo en un muy corto plazo, éste los divorcia - sin investigación alguna que refuerce y dé valor a sus deseos de divorciarse, no es necesaria la intervención judicial, por que en este caso no existe controversia alguna, la pregunta surge de la siguiente forma ¿ Por qué entonces las actas testimoniales necesariamente tendrán lugar ante la autoridad judicial si en estas no existe controversia alguna ?

A nuestro modo de ver es de más importancia un divorcio - por muy administrativo que éste sea; en comparación con una acta testimonial. Nótese la trascendental diferencia entre una y otra. Es por ésto que sostenemos que el divorcio voluntario - de tipo administrativo es nocivo totalmente a la familia; y reglamentaciones como estas deberían desaparecer.

Ahora bien continuando con nuestro estudio histórico analizaremos a la Ley Sobre Relaciones Familiares en lo que a nuestro tema se refiere.

5.- Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Esta Ley también fue expedida por Don Venustiano Carranza demostrando con ello, el marcado interés de éste mandatario en materia familiar, y en lo que se refiere al divorcio mantiene el principio de la disolución en cuanto al vínculo, al igual - que la Ley que le antecede. Situación que como vimos trajo beneficios a la familia.

La Ley de 1917 se inspiró también en el Código de 1884, -

Ley de 1914 que reformó el de 1884 y es el antecedente inmediato de la Ley de Relaciones Familiares de 1917, en donde a su vez vuelve a admitirse el divorcio vincular y voluntario ó por mutuo consentimiento, y el divorcio vincular necesario pero ya no por estas dos causas de la ley de 1914, sino fundamentalmente por todas las causas que señala el Código Civil de 1884 para el divorcio necesario (5).

La Ley Sobre Relaciones Familiares, en el Capítulo VI Del Divorcio, afirma: Art. 75. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

En cuanto a las causales para el divorcio necesario, como se apuntó anteriormente son las que se anotan en el Código de 1884, a excepción de la "infracción de las capitulaciones matrimoniales" quedando en su lugar a cambio "Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia o tratándose de persona distinta de dicho consorte, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que no baje de un año de prisión".

En cuanto al divorcio voluntario, en igual forma se inspira la Ley de 1917 en el Código de 1884, con ciertas modificaciones. Así tenemos que los artículos referentes al divorcio voluntario están regulados de la siguiente manera:

Art. 80.- Cuando ambos cónyuges convengan en divorciarse, no podrán verificarlo sino ocurriendo por escrito al juez y en los términos que expresarán los artículos siguientes; en caso contrario, aunque vivan separados se tendrán por unidos para todos los efectos legales del matrimonio.

(5) Ibidem pág. 427.

Los cónyuges que pidan de conformidad su divorcio, acompañarán a su solicitud un convenio que arregle la situación de los hijos y de los bienes, el término para que proceda la solicitud de divorcio, será el de un año después de celebrado el matrimonio, en este caso el juez de primera instancia, señalará tres juntas reconciliatorias, que serán solicitadas por alguno de los cónyuges, con un intervalo de un mes entre una y otra, y para el caso de que los consortes continúen con su decisión en divorciarse, el juez aprobará la separación modificando el convenio si lo considera pertinente, oyendo al efecto al Ministerio Público y cuidando de que no se violen los derechos de los hijos o de terceras personas. Mientras se celebran las juntas y se declara el divorcio, aprobado el convenio de los interesados, el juez autorizará la separación de los consortes de una manera provisional, y dictará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos menores. (artículos 81 a 84 de la citada ley).

Esta ley contempla una caducidad como ninguna otra ley antes lo había hecho, en el caso de que se suspendiera el procedimiento de divorcio, por causa reputable a los cónyuges, pues en las anteriores leyes no se establecía ningún efecto para el caso de que se suspendiera el procedimiento, entendiéndose que se podía continuar en cualquier tiempo; en cambio en la ley que venimos comentando si se suspende el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento por más de seis meses, no podrá continuarse sino volviendo a iniciarlo desde el principio.

Como se podrá observar la Ley en cuestión no dá ninguna -

aportación de capital importancia, pues es una réplica, primero de la Ley de 1914, y segundo de la ley de 1884; esta última a su vez, copia fiel de la de 1870, registrándose solamente, en cada proceso de cambio, pequeñas diferencias. Situación que a nuestro modo de ver es el que, los legisladores que les ha tocado elaborar las diferentes leyes en materia familiar hasta el momento analizadas, es la de una total indiferencia por la verdadera problemática en que se ha encontrado la sociedad mexicana, principalmente por lo que atañe a la familia.

Así tenemos por ejemplo, que al hablar la ley de la reconciliación, es la misma que se viene esgrimiendo desde el código de 70, agregando, que para el caso de que vuelvan a la idea de divorciarse no lo podrán hacer, sino pasado un año de su reconciliación; situación por demás irrelevante, pues nosotros pensamos que el camino para evitar los divorcios no está en implantar formas y procedimientos sofisticados, para el trámite de las separaciones, más bien creemos que el camino sería el de educar a los niños, formadores de hogares en potencia, sobre la importancia de la familia, la responsabilidad que implica ser padre, todo ésto, encaminado a lograr una plena integración familiar, es aquí, en este renglón, donde debería haberse legislado; pero en fin, no está todo perdido todavía es momento para emprender este camino y creemos que en la actualidad estamos en mejores condiciones para lograrlo y por lo que se refiere al Estado, éste cuenta con los suficientes medios económicos y humanos para emprenderlo; recaemos la responsabilidad en el Estado por ser éste producto de la organización familiar, entonces en la medida en que cuide a la familia se esta-

rá protegiendo así mismo.

Continuando con nuestro análisis, al hablar la citada Ley sobre lo que se entiende por divorcio para ésta, es el mismo principio preconizado en la Ley de 1914.

Pasemos a encuadrar a la ley en cuestión por lo que afecta a nuestro tema; y diremos: que todavía en ésta época no se habla más que de dos divorcios el necesario y el voluntario, en los que necesariamente el juez de primera instancia, y sólo -- él, podrá declarar disuelto el vínculo matrimonial; y no como en la actualidad que en vez de ir mejorando, tal parece que vamos hacia atrás, cosa que no podemos aceptar, es por eso que pedimos la total abolición del divorcio voluntario de tipo administrativo; por ser atentatorio a la integración familiar -- permitiendo un divorcio sumarísimo, por ende deja la puerta para la comisión de divorcios fraudulentos, además este divorcio es antiquísimo pues en el fondo es igual al que existió en -- Francia en el año de 1792, y como ya quedó demostrado históricamente hablando ocasionó irreparables trastornos a la familia, y por último este divorcio viola la división de poderes -- que gobiernan nuestra República, pues otorga al Oficial del Registro Civil la facultad de declarar disuelto el vínculo matrimonial, ocasionando todo esto a la sazón de que como no hay hijos ni bienes, no es necesario que el juez de lo familiar conozca de este tipo de divorcio, pues se dice que no existe una familia, no podemos entender que no hay familia y al admitirlo incurriríamos en una contradicción, que sería negar al matrimonio como fuente formal y moral de la familia, es decir si

en un matrimonio no hay prole, no hay familia, argumento que no aceptamos, porque la calidad de la familia no está determinada por los hijos, ni por los bienes materiales, sino por el matrimonio.

Ahora bien, por lo que se refiere al Código Vigente y por que en el mismo se regula por primera vez en México el controvertido divorcio, tema central de nuestro estudio. El siguiente capítulo va referido a demostrar el procedimiento sumarísimo y el porque da la facilidad de obtener divorcios fraudulentos.

C A P I T U L O I I I

EL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO Y SU PROCEDIMIENTO SUMARIO.

- 1.- Código Civil Vigente Vigente para el Distrito Federal.
- 2.- Exposición de motivos del Código Civil Vigente en lo conducente al divorcio voluntario de tipo administrativo.
- 3.- El Artículo 272 del Código Civil Vigente.
- 4.- Cuadro Comparativo del Artículo 272 de Código Civil Vigente con la Ley Francesa del 20 de Septiembre de 1792 y Decreto que le sucedió.

Para iniciar nuestro análisis, a fin de lograr que el lector comprenda nuestra posición negativa de este tipo de divorcio. Es pertinente dejar de una vez aclarado que el artículo que regula el divorcio voluntario de tipo administrativo, en su último párrafo comprende al divorcio voluntario judicial, a éste último no nos referimos en lo más mínimo; así es que cuando hablemos del artículo 272 se entenderá que nos estamos refiriendo al controvertido divorcio.

Haremos un estudio desglosado del citado divorcio; puesto que es en nuestro actual código, donde aparece por primera vez, a fin de dejar claro lo perjudicial que resulta para la integración familiar y consecuentemente dañino para el Estado; éste resultado de la organización familiar, por eso es que deberá intervenir en forma positiva y protectora en lo que a la familia se refiere porque ésta deberá estar por encima del interés particular; porque es la familia la principal célula de toda organización humana por ende deberá ser a toda costa protegida.

Es evidente que no puede considerarse que el mútuo consentimiento para divorciarse sea suficiente, como ocurre en los contratos civiles, pues en estos últimos su terminación compete exclusivamente a la voluntad de los contratantes cosa que no se puede admitir en el matrimonio, ya que éste no es un contrato aunque tenga las características de los mismos. En esto radica su diferencia con los contratos civiles, por lo tanto; nada de extraño tiene que el divorcio, como acto de disolución del matrimonio tenga que ventilarse ante el órgano jurisdiccio

nal y que no tenga validez alguna la disolución matrimonial, - si no está autorizada por dicho órgano.

El contrato, al constituirse y al extinguirse, es obra de los contratantes, por ésto se dice que la voluntad de las partes es la ley en los contratos. Como no interviene el Estado en la constitución de los mismos, sino simplemente el consenso de las partes; tampoco el Estado interviene en su disolución, sólo en el caso de controversia; cuando se le pide la rescisión de un contrato cuando se argumenta incumplimiento de la otra parte, el Estado ahora si interviene pero en su función - de hacer justicia, simplemente para juzgar si ha habido cumplimiento o incumplimiento, si existe o no la causa de rescisión, como podrá hacerlo para determinar si hay o no causa de nulidad, o para precisar las consecuencias del contrato cuando se exija su cumplimiento, situaciones todas estas que no se -- presentan ni es la constitución, continuación y mucho menos en la terminación del matrimonio; por lo que se refiere a la constitución necesariamente tendrán que llenarse una serie de requisitos por parte de los cónyuges acreditando con documentos públicos los requisitos pedidos, para que al final puedan contraer matrimonio; en cuanto a su continuación ésta es muy variada, primeramente el hombre y la mujer tienen otra categoría que es la de casados, teniendo que constituir su domicilio conyugal, después en la mayoría de las veces vienen los hijos y - las obligaciones que ese matrimonio contraiga con terceras personas; aunque éstas dos últimas pueden no darse, pero es iluso pensar que de plano ninguna de las dos se den, principalmente por lo que se refiere a obligaciones contraídas con ter-

ceras personas; y finalmente tenemos la terminación que puede ser por dos vías, la muerte de uno de los cónyuges o por divorcio. Por lo que se refiere a la primera, necesariamente cuando se presente tendrá que seguirse un juicio sucesorio y, en cuanto al divorcio se tendrá que ventilar ante un juzgado de lo familiar. Nosotros no vemos nada de extraño, que para el caso - de que los cónyuges manifiesten no haber tenido hijos ni bienes, se les imponga la obligación de acreditarlo, o bien crear un sistema que demuestre las objetivas causas de su desaveniencia.

Nótese la gran diferencia que existe entre un contrato civil y el matrimonio; a nuestro modo de ver el único punto de referencia es que tanto en el matrimonio como en los contratos civiles se adquieren derechos y se contraen obligaciones, pero no por ésto pretendamos igualar el matrimonio con un contrato civil.

El matrimonio no es un simple contrato, es una institución social es la base de la familia, es la que le dá vida jurídicamente hablando a la misma y, ésta es el fundamento de la sociedad, como lo afirma Rojina Villegas; que así como el Estado no se origina de un contrato, y las doctrinas de Juan Jacobo Rousseau están hoy por tierra maltrechas, para no volverse a levantar jamás; doctrinas que sostenían que el origen del Estado es un contrato, así tampoco podrán los sostenedores del divorcio demostrar jamás, que el matrimonio es un simple contrato; el matrimonio es algo más que un contrato.

Pues bien, nuestro código civil en materia de divorcio re

produce a la Ley Sobre Relaciones Familiares, ésta a su vez es tá inspirada por la Ley de 1914 y por el Código de 1884 y, és te último es una copia del de 1870; ¿ Qué nos dice todo ésto? Que nuestro actual divorcio no tiene nada de novedoso y lo úni co que podía considerarse novedoso resulta perjudicial; nos re ferimos al divorcio voluntario de tipo administrativo.

A mayor abundamiento citamos lo siguiente; al hablar -- nuestro código de la disolución del matrimonio en cuanto al - vínculo reproduce el artículo 75 de la Ley Sobre Relaciones Fa miliares que a la letra dice: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer - otro".

Como ya lo citamos dentro de las causales de divorcio en contramos enumeradas las mismas del Código de 1884 y las de la Ley de 1917, con ligeras modificaciones añadiéndose otras cau sales más.

Por último debemos dejar claro lo siguiente; que nuestro actual Código en materia de divorcio, no tiene nada de novedoso y lo que se podía considerar novedoso tampoco lo es, puesto que el divorcio administrativo, como ya se expuso y se dejó -- claro en nuestro primer capítulo data desde 1792. En cambio - si es perjudicial para la integración familiar y creemos que - su introducción se debe a cuestiones unilaterales y no a cues tiones generales. Es por eso que el principal objetivo de este trabajo sea el de pedir la total abolición del multicitado di vorcio.

2.- EXPOSICION DE MOTIVOS DEL CODIGO CIVIL VIGENTE EN LO CONDUCTENTE AL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO

Como lo hemos anotado continuaremos con el desglose del divorcio administrativo regulado en nuestra legislación civil vigente; al efecto analizaremos los motivos que sirvieron de fundamento para la introducción del divorcio en cuestión.

Remitámonos ahora a lo que dice la ley civil en su exposición de motivos. Estos inspiraron a la elaboración de un nuevo Código Civil se dice:

"Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social, y han hechado por tierra dogmas tradicionales consagrados por el respeto secular.

La profunda transformación que los pueblos han experimentado a consecuencia de su desarrollo económico, de la preponderancia que ha adquirido el movimiento sindicalista, del crecimiento de las grandes urbes, de la generalización del espíritu democrático, de los nuevos descubrimientos científicos realizados y de la tendencia cooperativa cada vez más acentuada, han producido una crisis en todas las disciplinas sociales, y el derecho, que es un fenómeno social, no puede dejar de sufrir la influencia de esa crisis.

El cambio de las condiciones sociales de la vida moderna impone la necesidad de renovar la legislación, y el Derecho Civil, que forma parte de ella, no puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan".

El legislador de 1928, acusa a la legislación civil vigente en aquella época, que es la de 1884, de ser exageradamente individualista y así dice:

"Nuestro actual Código Civil, producto de las necesidades

económicas y jurídicas de otras épocas; elaborado cuando dominaba en el campo económico la pequeña industria y en el orden jurídico en exagerado individualismo, se ha vuelto incapaz de regir las nuevas necesidades sentidas y las relaciones que, aunque de carácter privado se hallan fuertemente influenciadas por las diarias conquistas de la gran industria y por los progresivos triunfos del principio de solidaridad.

Para transformar un Código Civil, en que predomina el criterio individualista, en un Código Privado Social, es preciso reformarlo substancialmente, derogando todo cuanto favorece exclusivamente el interés particular con perjuicio de la colectividad, e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad".

El Código de 1928, se extendió aún más al establecer la socialización del Derecho, Situación que resultó ser utópica pues como lo vemos, seguimos, viviendo bajo la influencia individualista.

"En nombre de la libertad de contratación han sido inicuamente explotadas las clases humildes y con la declaración teórica de igualdad se quiso borrar las diferencias que la naturaleza, la educación, una desigual distribución de la riqueza, etc., mantienen entre los componentes de la sociedad.

Es preciso socializar el derecho, porque como dice un publicista: "Una socialización del derecho será un coeficiente indispensable de la socialización de todas las otras actividades, en oposición con el individuo egoísta, haciendo nacer así un tipo de hombre más elevado; el hombre social".

"Socializar el derecho significa extender la esfera del derecho del rico al pobre, del propietario al trabajador, del industrial al asalariado, del hombre a la mujer, sin ninguna restricción ni exclusivismo. Pero es preciso que el derecho no constituya un privilegio o un medio de dominación de una clase sobre otra".

Consideramos importante lo citado anteriormente, para destacar la buena voluntad que tuvo el legislador de 1928, de intentar un cambio en las estructuras sociales y jurídicas; dirigi--

das a beneficiar a la colectividad.

Igualmente es inegable, las aportaciones valiosas, que en materia familiar se dieron como son: la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer; la equiparación de los hijos habidos fuera de matrimonio, borrando la odiosa diferencia entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio; la regulación del concubinato, protegiendo primordialmente a los hijos.

Si bien, el Código de 1928 tuvo sus aciertos, lo es también que adolece de errores. Para nuestro personal punto de vista, consideramos un gran desacierto del legislador de 28. Al reglamentar el divorcio voluntario de tipo administrativo, pues con ello dá las bases para terminar con la unidad familiar, por -- otro lado, es también inadmisibile, que en este tipo de divorcio se le otorgen facultades al Oficial del Registro Civil para declarar disuelto el vínculo matrimonial, de tal suerte que este funcionario miembro del Poder Ejecutivo, asume funciones Jurisdiccionales, violando así la división de poderes, que es la que gobierna a la República Mexicana. Esta última idea para mayor claridad, en un capítulo aparte la explicaremos más ampliamente.

A nuestro juicio, otro aspecto negativo de que adolece el divorcio en cuestión, es el de ser antiquísimo. Si bien en México se introdujo en 1928, con motivo del Código Civil de ese año. Pero en el plano internacional aparece por primera vez en el año de 1792, en Francia, es decir, más de cien años, con resultados desquiciadores cuando estuvo en práctica y su vigencia fue rela-

tivamente corta, aproximadamente veintidos años.

A fin de establecer la marcada similitud y su relativa diferencia, entre el divorcio de 1792, con nuestro actual divorcio voluntario de carácter administrativo se, estudiará éste - en un capítulo aparte.

Queremos volver a recalcar que el divorcio voluntario en cuestión vigente en nuestra legislación civil debe suprimirse totalmente.

Pasemos ahora a la transcripción de los motivos que justifican el rebatido divorcio.

"Se establece una forma expedita para obtener el divorcio por mútuo consentimiento, cuando los cónyuges son mayores de edad, no tienen hijos y de común acuerdo liquidan la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron. En tales condicio--nes, los cónyuges no necesitan recurrir a la autoridad judi---cial para que decrete el divorcio, sino que personalmente se presentarán ante el oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio y, previa identificación de los consortes y comproba--ción de las circunstancias que se han mencionado, el mismo re--gistrador los declarará divorciados, levantándose el acta co--rrespondiente.

El divorcio en este caso sólo perjudica directamente a -- los cónyuges que obran en pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las forma--lidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente; pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos cons--tantes de disgustos y en que, cuando no están en juego los sa--grados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos".

3.- El Artículo 272 del Código Civil Vigente.

Una vez establecidos los antecedentes, que originaron que el divorcio voluntario de tipo administrativo, viera la luz en nuestra legislación civil vigente. Estamos en aptitud de hacer el análisis crítico del mencionado artículo 272 del Código Civil vigente.

Ahora bien la primera parte del cuestionado artículo dice:

"Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean - mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron".

No estamos de acuerdo con esto, como lo recalcamos anteriormente, también como el mismo Código sostiene; el matrimonio es la fuente legal y moral de constituir la familia. El Estado está obligado a protegerla, en atención a que la familia es la célula primordial del mismo. Entonces por ningún motivo deberá permitir ni propiciar disoluciones matrimoniales tan fácilmente. Puesto que la armonía en la familia, es el reflejo fiel de una sociedad organizada, y por ende de un Estado sólido.

Debemos dejar bien claro, que la calidad de la familia no la dan los hijos, sino el matrimonio. Luego entonces, no podemos aceptar que cuando en un matrimonio no hay hijos, no existe familia, esta tiene pervivencia por el solo hecho de que se constituyó un matrimonio, y los hijos son consecuencia de la formación de la familia.

No negamos el interés del Estado, de la suerte de los hijos ya que también ellos, son el futuro del Estado, para su so

brevivencia. Pero también no podemos poner por debajo a la familia en relación con los hijos, los dos, familia e hijos son elementos de igual importancia que el Estado debe proteger. De tal suerte, que cuando la integridad de alguno de los dos peligra, familia o hijos deberán ser atendidos con la misma escrupulocidad.

Entonces cuando ambos consortes decidan en divorciarse, - independientemente que hayan hijos o bienes, deberá tramitarse el divorcio de una manera más concienzuda, que los consortes aporten pruebas suficientes sobre su desaveniencia, a fin de - tener elementos de juicio más objetivos para declarar el divorcio y no conformarse con la simple declaración de los cónyu---ges.

Por que el matrimonio no es un contrato privado, que queda al libre albedrío de las partes, que se forma se disuelve a la entera voluntad de las partes contratantes, y sólo cuando - hay controversia interviene el Estado para liducidar el derecho de cada uno de los contratantes.

Supuestamente, como dice la primera parte de este artículo, que al no existir hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, además son mayores de edad, procede este tipo de divorcio. ¿Qué - debemos entender con ésto? Según no se está afectando a na---die, pero en realidad si se está afectando a alguien, a un tercero, quien es el Estado.

El matrimonio es una institución de orden público, en la

cual el Estado, así como interviene en su constitución, imponiendo una serie de requisitos y formalidades a los contrayentes, deberá ser igualmente exigente, cuando se quiera disolverlo, y en la medida que el Estado cuide a la familia, cuando esta quiera disolverse se estará protegiendo él mismo.

Pasemos ahora a la segunda parte del citado artículo, que a la letra dice:

"Se presentarán personalmente ante el Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias -- certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y -- manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El Juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará una acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, -- levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior".

De la transcripción se desprende lo siguiente; Este artículo prevee un procedimiento sumario para la obtención de este tipo de divorcio. Consecuentemente el artículo 272 contiene normas de procedimiento, es decir, para que se -- tramite este tipo de divorcio, no hay necesidad de observar -- las normas del Código de Procedimientos Civiles.

Como hemos venido sosteniendo el artículo citado, debe -- ser abolido totalmente porque perjudica a una institución tan trascendental como es el matrimonio y no se deberá permitir su disolución tan fácilmente.

Entiéndase no estamos en contra del divorcio. Estamos concientos que el mismo es un mal necesario, una realidad a la -- que no podemos cerrar los ojos, lo aceptamos como contrapartida del matrimonio.

A lo que estamos en contra, es a que se permita las disoluciones matrimoniales en forma sencilla, por la serie de argumentos que hemos venido manejando, a lo largo de nuestra exposición. Es por eso, que el objetivo primordial del análisis -- crítico del artículo 272 del Código Civil vigente, va dirigido a que se suprima totalmente este artículo; porque facilita la disolución matrimonial mediante requisitos triviales.

Continuando con nuestro análisis, no conforme el legisla--dor de 1928, con establecer en el citado artículo un procedi--miento sumario, para la obtención del divorcio. Le otorga fa--cultades al Oficial del Registro Civil para que este declare disuelto el vínculo matrimonial, previos requisitos por demás triviales. Jurídicamente hablando, el facultado para declarar disueltos los matrimonios, es el Juez perteneciente al Poder Judicial. El Oficial del Registro Civil, es un miembro exclu--sivo del Poder Ejecutivo. Luego entonces en la persona del Ofi--cial del Registro Civil, se le enviste de dos, de los tres po--deres de la República. Como ya quedó anotado, este punto se --tratará en un capítulo especial, a fin de estudiarlo más am--pliamente.

A nuestro modo de ver, por lo que respecta a este artícu--lo en especial es desastroso en todos sus aspectos. Pues abre

las puertas, para que se cometan divorcios fraudulentos, precisamente por establecer un tipo de divorcio expedito, se corre ese riesgo; de tal suerte que con este tipo de divorcio se puede perjudicar a los hijos, a terceros particulares y claro está al mismo Estado aún más a los mismos cónyuges que se divorcian fraudulentamente incitados por éste artículo.

Cuando se elabora una Ley, los legisladores deben prestar la debida atención estudiando a fondo y concienzudamente, todos los artículos que contenga esa Ley que va a ser vigente, evitando a lo máximo, que dicha ley se preste para su malversación.

En el caso concreto, el legislador sintió que el artículo en cuestión, podía ser objeto de malversaciones y quiso eclipsar dicha posibilidad, por eso estableció lo siguiente:

"El divorcio así obtenido no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado su sociedad conyugal, y entonces aquéllos sufrirán las penas que establezcan el Código de la materia".

Siguiendo con el orden establecido. Pasemos ahora a demostrar que el divorcio voluntario de tipo administrativo contenido en el artículo 272 del Código Civil vigente; es antiquísimo.

4.- Cuadro comparativo del Artículo 272 del Código Civil vigente, con la Ley Francesa del 20 de septiembre de 1792 y Decreto que le sucedió.

Si bien es cierto, que el divorcio voluntario de carácter

administrativo, es una innovación del legislador de 1928, al menos por lo que se refiere en México. Lo es también, que a nivel mundial es caduco; pues data de 1792, promulgado en Francia el 20 de septiembre junto con un Decreto que le sucedió.

Salvo algunas modificaciones que imprimió el legislador de 1928, en lo demás, el cuestionado divorcio es el mismo, que se reguló en Francia el 20 de septiembre de 1792, y Decretó -- que le siguió.

Ahora bien pasemos al análisis comparativo, entre la Ley francesa de divorcio absoluto; con nuestro divorcio voluntario de tipo administrativo vigente desde el año de 1932, regulado en nuestro Código Civil.

El análisis del que se habla es con el fin de demostrar:

- a) La marcada similitud y su relativa diferencia, entre - el divorcio de 1792 y Decreto que le siguió; con nuestro cuestionado divorcio.
- b) Que el legislador de 1928, copió la Ley Francesa de divorcio absoluto absoluto del año de 1792 junto con su Decreto; salvo diferencias, que se destacaran:
- c) Y finalmente establecer; que el divorcio materia de - nuestro estudio, es antiquísimo.

Cuadro comparativo entre la Ley Francesa de 1792, y el artículo 272, del Código Civil vigente de 1932.

Ley de divorcio absoluto del 20 de septiembre de 1792, y Decreto del 4 y 9 de Floreal del año II.(#)

1.- Los cónyuges pueden divorciarse por mutuo consentimiento.

2.- Se tramita sumariamente

3.- Lo tramitarán ante el oficial del Registro Civil, para que este los declare divorciados.

4.- Se permite este divorcio - por considerarse un simple contrato civil, en el cual los cónyuges han sido libres para unirse; deben ser libres para separarse.

5.- Los cónyuges presentarán - un simple testimonio, el cual contendrá; que han permanecido separados durante seis meses.

6.- No prevé sanción alguna

Artículo 272, del Código Civil - vigente de 1932.

1.- Los cónyuges pueden divorciarse por mutuo consentimiento.

2.- Se tramita sumariamente quince días.

3.- Lo tramitarán ante el oficial del Registro Civil, para que este los declare divorciados.

4.- Se permite este divorcio - pues se considera que no afecta a nadie, y sólo se pide:
Que sean mayores de edad;
Que no tengan hijos; y
Que de común acuerdo liquiden la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron.

5.- Los cónyuges presentarán - su acta de matrimonio y sus respectivas actas de nacimiento, además - una solicitud que contendrá su firme deseo de divorciarse.

6.- Si prevé sanción

Del análisis del cuadro comparativo se desprende:

Que las similitudes, las encontramos en los puntos uno, - dos, tres y cinco. Pues se admite el divorcio por mutuo consen-

(#). Tomado de las Obras citadas de Marcelo, Planiol y Maxuan, Henry y Jean.

timiento; el divorcio se tramita sumariamente; se otorgan facultades al Oficial del Registro Civil, para que declare disuelto el vínculo matrimonial; la voluntad de los cónyuges está por encima de la institución familiar.

Ahora por lo que se refiere a las diferencias, están comprendidas en los puntos cuatro, cinco y seis. Mientras que la Ley francesa sólo exige para la procedencia del divorcio un requisito. La legislación Mexicana, exige tres requisitos, es decir, en Francia únicamente pedía a los cónyuges un testimonio simple de vida separada durante seis meses, en cambio nuestra legislación pide a los cónyuges, para que proceda el divorcio que sean mayores de edad, que no tengan hijos, y haber liquidado su sociedad conyugal mutuamente, si bajo la misma contrajeron matrimonio. La otra diferencia, la marcada con el número cuatro, radica en cuanto al criterio solamente, pues la Ley de 1792, concede el divorcio en atención a que considera al matrimonio, como un simple contrato civil. En cambio el criterio seguido por nuestro Código Civil vigente de 1932, para que proceda el divorcio, es el de que el divorcio, así conseguido sólo perjudica directamente a los cónyuges, mismos que obran con pleno conocimiento de lo que hacen. Y finalmente tenemos a la última diferencia, y esta radica, en que nuestro Código Civil vigente de 1932, impone sanciones a los cónyuges y deja al divorcio sin efectos legales, cuando los mismos se les comprueba, que son menores de edad, tienen hijos o no han liquidado su sociedad conyugal, si bajo esta se casaron, es decir si se les comprueba que obtuvieron su divorcio fraudulentamente.

Una vez, de haber dejado definidas las diferencias y similitudes, entre los dos tipos de divorcios, el francés y el mexicano, creemos que el legislador de 1928, copió la ley francesa, pues a pesar de las diferencias, en el fondo es el mismo - divorcio, los dos dan las bases para terminar con la unidad familiar, los dos erróneamente facultan al Oficial del Registro Civil, para declarar disuelto el vínculo matrimonial.

Por lo que toca, a lo antiguo de este tipo de divorcio, - salta a la vista. Pensamos que si el legislador de 1928, se hubiera documentado plenamente sobre la historia de este tipo de divorcio, de los efectos tan desastrosos que ocasionó a la familia y a la sociedad y consecuentemente al Estado Francés, se hubiera opuesto categóricamente a que se incluyera en el -- Código, pero en vista de que se incluyó, no podemos afirmar - que haya sido intencional o imprudencialmente.

C A P I T U L O I V

VIOLACION DEL ARTICULO 272 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE A LA DIVISION DE PODERES.

1.- Teoría de la División de Poderes.

a) Poder Legislativo.

b) Poder Ejecutivo.

c) Poder Judicial.

2.- Naturaleza Jurídica del Registro Civil.

a) Antecedentes.

b) Dependencia del Registro Civil al Poder Ejecutivo.

Violación del artículo 272 del Código Civil
Vigente a la División de Poderes.

1.- Teoría de la División de Poderes.

Como quedó apuntado, creemos que el artículo 272, al facultar al Oficial del Registro Civil, para que este declare divorcios, lo está envistiendo de dos, de los tres poderes que gobiernan nuestra República, pues en puridad jurídica no es posible, en atención a que el Oficial del Registro Civil es un funcionario administrativo, perteneciente al poder ejecutivo, pues cuando éste preside un matrimonio como representante del Estado, sí está ejerciendo sus funciones, pero cuando disuelve un matrimonio está decidiendo una situación jurídica que involucra tres aspectos importantes: los cónyuges considerados individualmente; la institución llamada familia que se está disolviendo a través del divorcio y finalmente el Estado. No es posible pensar que este Oficial, que en la mayoría de las veces ni siquiera llega a ser licenciado en Derecho, tenga la agudeza para decidir una situación tan trascendental como lo es, disolver un matrimonio; en cambio para resolver esta tan delicada existe un poder que es el Judicial, y es a este al que le compete resolver esta situación por muy voluntaria que sea; además la persona que dicta un fallo sobre esta situación, está previamente preparada y calificada y su actividad siempre será la de solucionar conflictos o situaciones en las que se involucra tanto los interesados directos como terceras personas.

Es evidente entonces, que además de la preparación de las

personas que llegan a ser jueces, tienen una constante y abundante práctica, no así el Oficial del Registro Civil.

A fin de demostrar lo aseverado, consideramos conveniente realizar un ensayo delimitando las funciones de cada uno de los órganos del Estado, a saber: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Pues bien, principiaremos con una breve reseña histórica de la Teoría de la División de Poderes. Dicha teoría se remonta desde la antigua Grecia, con Aristóteles, quien siguió un método comparativo entre varias constituciones de su época, aduirtiendo la existencia de tres poderes: "Un poder legislativo o Asamblea Deliberante; una fuerza ejecutiva, o sea el cuerpo de magistrados; finalmente, los aplicadores o intérpretes de la ley, o sea el cuerpo judicial" (1). En Roma, Polibio "deduo como mejor forma de gobierno, la mixta, con tres elementos" (2).

Así continuó la evolución doctrinaria, hasta el siglo - XVIII, con Jhon Locke quien afirma lo siguiente: "Para la graugilidad humana la tentación de abusar del poder sería muy granude, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leuyes tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían - dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acoumodar la ley a su interés privado, haciéndolas y ejecutándolas a la vez, y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedadu y del Estado" (3)

(1). Moreno, Daniel Derecho Constitucional Mexicano. Edi Pax-México 1972. Pág. 360.

(2). Loc. Cit.

(3). Tema Ramírez, Felipe Derecho Constitucional Mexicano 13a Edición, Edit. Porrúa, México 1975. Pág. 212.

Este autor no considera en su división, al poder judicial, así lo afirma Daniel Moreno "señala la conveniencia de la separación de poderes y establece la distinción de los tres siguientes: el legislativo, al que le considera la mayor importancia y prepotencia; el ejecutivo, que debe quedar subordinado al primero..., y el poder federativo, al que corresponde el manejo de las relaciones exteriores" (4). Se debe a Locke, la motivación para fraccionar el Poder Público. Surge entonces Montesquieu, quien no se conforma con sólo dividir el poder, sino es más tajante, ya que preconiza la necesidad de limitarlo, a fin de impedir su abuso, afirmando lo siguiente: "Es una experiencia eterna que todo hombre que llega al poder es encaminado a abusar del mismo, y no se detiene sino hasta que tropieza con limitaciones. Para que no se pueda abusar del poder es preciso que por la disposición de las cosas, el poder contenga al poder. Todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo político ejerciera los tres poderes de hacer las leyes, de ejecutarlas y de juzgar" (5). No es de extrañar, por lo tanto que al reevaluar la teoría de Locke, Montesquieu fijara su atención en la situación de los jueces, quien había pasado inadvertida para aquél. Asegurando lo siguiente: "la aplicación rigurosa y científica del derecho penal y del derecho privado, constituye un dominio absolutamente distinto, una función del Estado naturalmente determinada por otras leyes" (6).

De este modo la división de poderes llegó a ser y siéndolo continúa hasta la fecha, la principal limitación interna del poder público.

(4). Moreno, Daniel. Ibidem. Pág. 362.

(5). Ibidem. Pág. 363.

(6). Tena Ramírez, Felipe. Ibidem. Pág. 215.

La teoría de la división de poderes, no es un resultado - doctrinario, sino más bien fue resultado de la necesidad de que, quienes ostentaban el poder, no abusaran arbitrariamente de él. Tal y como sucedió en Inglaterra cuna de la división de poderes, al respecto Tena Ramírez Afirma: "El pueblo inglés no suele construir arquetipos, a los cuales deba plegarse su organización política; sino que, procediendo a la inversa, sabe extraer de la experiencia la organización que mejor responde a sus necesidades y a su índole; de allí la flexibilidad de su constitución". (7).

Esta táctica de ir de los hechos a las instituciones, permitió dotar a aquel país de un conjunto de instituciones políticas que eran a su vez hechos reales y vivientes.

La organización política, así nacida y elaborada espontáneamente, merecía ser organizada ella misma en doctrina. Tal fue el propósito de Montesquieu. Pero a partir de este momento la doctrina que era un a posteriori respecto al proceso constitucional de Inglaterra, se convirtió en el a priori fundamental de derecho político de Europa y de América.

No faltaron quienes acusaron a la teoría de Montesquieu de irrealizable, ya que una separación o división del poder estatal, con funciones exclusivas para cada poder, es imposible; por tanto, que un mismo poder podrá realizar funciones que formalmente no le corresponda, entre estos dicertadores encontramos a Carré de Malberg, Lanz Duret, Karl Loewenstein y Posada entre otros. Los citamos por su importancia y grandes aportaciones a

(7). Ibidem. Pág. 216.

la ciencia del Derecho Constitucional; más no trataremos sus teorías por no ser materia de nuestro tema. Sin embargo transcribiremos las conclusiones a las que llega Ignacio Burgoa, - quien afirma al respecto: "La calificación de "órganos Legislativos, ejecutivos o judiciales" obedece a que sus respectivas funciones primordiales estriban en elaborar leyes, en aplicarlas a casos concretos sin resolver ningún conflicto jurídico o en decidir controversias de derecho conforme a ellas. Esta primordialidad funcional no excluye, sin embargo, que cada uno de dichos órganos pueda ejercer funciones que no se comprendan en su principal esfera competencial. Así los órganos legislativos es decir, aquellos cuya primordial actividad consiste en elaborar leyes, pueden desempeñar la función ejecutiva o administrativa o la jurisdiccional en los casos expresamente previstos en la Constitución" (8). Lo mismo ha de decirse del poder ejecutivo y judicial, que pueden ejercer funciones que formalmente no les corresponden, pero las ejercen con apego a la Constitución.

En México, nuestra Constitución Política consagra la división de poderes en el artículo 49, que a la letra dice:

"El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades para legislar".

Por lo que se refiere a éste primer punto del capítulo IV, en relación con nuestro tema diremos: que como se ha visto a

(8). Burgoa, Ignacio Derecho Constitucional Mexicano la Edi. Edit. Porrúa México 1973. Pág. 658.

través de la historia, los estudiosos del Derecho Constitucional tratan de que en una sola persona o institución, no les recaiga la facultad de elaborar las leyes, ejecutarlas e inclusive juzgar; sino más bien se trata de que haya una separación - de funciones, que exige una especialización de los mismos es por eso que se preconiza que deberá existir un órgano que haga las leyes, otro para juzgar y otro más para ejecutar. A través de esta teoría se garantiza la más pura de las justicias. ¿Cómo es posible que el legislador de 28 haya pasado por alto estos principios y le haya otorgado al citado Oficial funciones que no le corresponden? Y se las otorga en aras de hacer más práctica la administración de justicia.

Creemos, como ya quedó apuntado, que si el legislador de 28 hubiese analizado a fondo y concienzudamente sobre el divorcio voluntario de tipo administrativo, no lo hubiese hecho vigente, ya que él mismo a nuestro modo de ver, es un absurdo jurídico y por lo tanto es de gran peligrosidad para la sociedad en la principal de sus células que es la familia.

Ahora bien, pasemos al estudio de los citados poderes dirigido únicamente con criterio de distinguir y delimitar sus funciones, con rigurosa observancia a la Constitución.

a) Poder Legislativo

Antes de entrar al estudio de este poder, creemos perti - nente definir, que se entiende por criterio formal y criterio material. Estos dos criterios sirven para hacer la clasifica

ción de las funciones del Estado; por el primero entendemos, - que toda función que despliegan los poderes del Estado, tienen la clasificación del órgano que la ejecuta, es decir, ese acto desplegado será formal independientemente de su contenido; por el segundo entendemos que la clasificación, es en atención a la función propiamente dicha, a su contenido intrínseco que bien puede ser legislativa, ejecutiva o jurisdiccional, independientemente del órgano que la ejecuta. Así tenemos por ejemplo, cuando el poder legislativo elabora una ley (general, impersonal y abstracta), éste acto realizado por el citado poder, es una función formal y materialmente legislativa; más no siempre sucede lo mismo, porque puede suceder que una función del legislativo, cualesquiera que sea esta, formalmente es legislativa, pero materialmente bien puede ser ejecutiva (administrativa) o jurisdiccional, pero en este caso estará establecida - previamente por la constitución. Debemos dejar claro también, que entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial no existe independencia, sino interdependencia, observando el tope ya establecido (art. 49 2º párrafo Const.).

De acuerdo con el maestro Burgoa las funciones del poder legislativo en atención al criterio formal y material, las divide en: Legislativas propiamente dichas, Legislativas-Administrativas y Legislativas-Jurisdiccionales.

El Poder Legislativo, lo encontramos en nuestra Carta Magna en el Capítulo II.

Art. 50.- El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General, que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores".

Funciones Legislativas propiamente dichas. Las primeras que encontramos de acuerdo a la Constitución son las que se comprenden en el artículo 3° fracción IX. "El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República expedirá las leyes necesarias".

Art. 27, párrafo tercero. "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público"... Fracción VI párrafo segundo "Las leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, y de acuerdo con dichas leyes la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente", Fracción X y XI que se refieren a la elaboración de leyes agrarias y extensión máxima de la propiedad rural.

Art. 29.- (in fine) "Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación. Si la suspensión se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde". Y artículo 49 en relación al segundo párrafo del artículo 131 en el cual el otorgamiento de dichas facultades será por medio de una ley que señalará las materias generales sobre las que el Ejecutivo puede dictar leyes.

Artículo 73.- "El Congreso tiene facultad: Fracciones;
VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal;
VII. Para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto.

VIII. Para dar bases sobre las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación;

IX. Para impedir que en el comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones;

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, instituciones de crédito, energía eléctrica y nu

clear, para establecer el Banco de Emisión Unico;

XIII. Para dictar leyes según las cuales deban declararse buenas o malas las presas del mar y tierra, y para expedir le yes relativas al derecho marítimo de paz y guerra;

XIV. Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza - Aéreas Nacionales, y para reglamentar su organización, y servi-
cio;

XV. Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional;

XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurí- dica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, coloniza-
ción, emigración y salubridad general de la República;

XVII. Para dictar leyes sobre vías generales de comunica-
ción y sobre postas y correos; para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal;

XVIII. Para establecer casas de moneda, fijar las condi-
ciones que ésta deba tener, determinar el valor de la extranje-
ra y adoptar un sistema general de pesas y medidas;

XIX. Para fijar las reglas a que deba sujetarse la ocupa-
ción y enajenación de terrenos baldíos y el precio de éstos;

XX. Para expedir las leyes de organización del cuerpo di-
plomático y del cuerpo consular mexicano;

XXI. Para definir los delitos y faltas contra la Federa-
ción y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; así mismo esta fracción se relaciona, con el artículo 111 párrafo
cuarto;

XXIII. Para conceder amnistías por delitos cuyo conoci- -
miento pertenezca a los tribunales de la Federación;

XXIV. Para expedir la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor;

XXV. Para establecer, organizar y sostener en toda la Re-
pública escuelas rurales elementales, superiores, secundarias
y profesionales; de investigación científica, de bellas artes
y de enseñanza técnica, escuelas prácticas de agricultura y de
minería, de artes y oficios, museos y bibliotecas, observato-
rios y demás instituciones concernientes a la cultura general
de los habitantes de la Nación y legislar en todo lo que se re-
fiere a dichas instituciones; para legislar sobre monumentos,
arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea
de interés social; así como para dictar las leyes encaminadas

clear, para establecer el Banco de Emisión Unico;

XIII. Para dictar leyes según las cuales deban declararse buenas o malas las presas del mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra;

XIV.- Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aéreas Nacionales, y para reglamentar su organización, y servicio;

XV. Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional;

XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración y salubridad general de la República;

XVII. Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación y sobre postas y correos; para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal;

XVIII. Para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, determinar el valor de la extranjera y adoptar un sistema general de pesas y medidas;

XIX. Para fijar las reglas a que deba sujetarse la ocupación y enajenación de terrenos baldíos y el precio de éstos;

XX. Para expedir las leyes de organización del cuerpo diplomático y del cuerpo consular mexicano;

XXI. Para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; así mismo esta fracción se relaciona, con el artículo 111 párrafo cuarto;

XXII. Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación;

XXIV. Para expedir la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor;

XXV. Para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales elementales, superiores, secundarias y profesionales; de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica, escuelas prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, museos y bibliotecas, observatorios y demás instituciones concernientes a la cultura general de los habitantes de la Nación y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones; para legislar sobre monumentos, arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés social; así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la federación, los Estados

y los Municipios el ejercicio de la función educativa y las -- aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público buscando unificar y coordinar la educación en toda la República. Los títulos que se expidan por los establecimientos de que se trata surtirán sus efectos en toda la República;

XXIX. Para establecer contribuciones; determinándose en esta fracción la esfera competencial, en materia Federal y en materia Local.

XXIX-B. Para legislar sobre las características y uso de la bandera, escudo e himnos nacionales;

XXIX-C. Para expedir las leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de asentamientos humanos, con objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución;

Por último tenemos la fracción XXX, que consigna la facultad comúnmente llamada en la doctrina, como "facultades implícitas" en el sentido de que el Congreso estará facultado a expedir todas las leyes encaminadas a hacer efectivas las facultades que la misma Constitución otorga a los poderes de la --- Unión, y al efecto dice:

XXX. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores y todas -- las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión".

Art. 121.- "En cada Estado de la Federación se dará entera fé y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los actos. El Congreso de la Unión, - por medio de las leyes generales, prescribirá la manera de pro bar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de - ellos".

Art. 123.- Que se refiere a la legislación del trabajo, y su elaboración compete al Congreso Federal; con fundamento en la parte final de la fracción X del artículo 73.

Art. 130.- "Corresponde a los Poderes Federal ejercer en materia de culto religioso y disciplina externa la interven--- ción que designen las leyes".

Art. 132.- "Los fuertes, los cuarteles, almacenes de depósito y demás bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, estarán sujetos a la jurisdicción de los Poderes Federales en los términos que establezca la ley que expedirá el Congreso de la Unión".

Por último, el Congreso de la Unión con aprobación de las legislaturas de los Estados, podrá reformar y adicionar a la Constitución. Así lo previene el artículo 135, que a la letra dice:

"La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos, presentes acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".

Al respecto la doctrina afirma, que dichas reformas o adiciones no podrán afectar la forma de Gobierno, pues ésta facultad le concierne al pueblo mexicano con fundamento en el 3° Constitucional.

Funciones Legislativas-Administrativas, éstas las localizamos en la Constitución, y se refieren a facultades del Poder Legislativo, que desde el punto de vista material no son funciones propiamente legislativas, de tal suerte el artículo 73 consigna algunas, en las fracciones siguientes:

- I. "Para admitir nuevos Estados a la Unión Federal;
- II. Para formar nuevos Estados dentro de los límites de los existentes;
- IV. Para arreglar definitivamente los límites de los Estados, terminando las diferencias que entre ellos se susciten sobre las demarcaciones de sus respectivos territorios, menos --

cuando estas diferencias tengan un carácter contencioso;

V. Para cambiar la residencia de los Supremos Poderes de la Federación;

XI. Para crear y suprimir empleos públicos de la Federación y señalar, aumentar o disminuir sus dotaciones;

XII. Para declarar la guerra, en vista de los datos que le presente el Ejecutivo;

XXVI. Para conceder licencia al Presidente de la República y para constituirse en Colegio Electoral y designar al ciudadano que deba sustituir al Presidente de la República, ya sea con el carácter de sustituto, interino o provisional, en los términos de los artículos 84 y 85 de esta Constitución;

XXVII. Para aceptar la renuncia del cargo de Presidente de la República".

Funciones Legislativas-Jurisdiccionales, en la Constitución estas funciones se desarrollan por medio de cada una de sus cámaras, como se podrá apreciar en la transcripción de los siguientes artículos, del Título cuarto, De las responsabilidades de los funcionarios públicos, que a la letra dicen:

Art. 109.- "Si el delito fuere común, la Cámara de Diputados erigida en Gran Jurado, declarará, por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la formen, si da o no lugar a proceder contra el acusado,

En caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior; pero tal declaración no será obstáculo para que la acusación continúe su curso cuando el acusado haya dejado de tener fuero, pues la resolución de la Cámara no prejuzga absolutamente los fundamentos de la acusación.

En caso afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto desde luego a la acción de los tribunales comunes, a menos que se trate del Presidente de la República, pues, en tal caso sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores, como si se tratase de un delito oficial".

Art. 111.- "De los delitos oficiales conocerá el Senado, erigido en Gran Jurado; pero no podrá abrir la averiguación --

correspondiente sin previa acusación de la Cámara de Diputados. Si la Cámara de Senadores declarase por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros, después de practicar las diligencias que estime convenientes, y de oír al acusado, que éste es culpable quedará privado de su puesto, por virtud de tal declaración, e inhabilitado para obtener otro por el -- tiempo que determine la ley...

En los casos de este artículo y en los del 109, las resoluciones del Gran Jurado y la declaración, en su caso, de la Cámara de Diputados, son inatacables...

El Congreso de la Unión expedirá, a la mayor brevedad, una ley de responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, determinando como delitos o faltas oficiales todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aún cuando hasta la fecha no haya tenido carácter de lictuoso. Estos delitos o faltas serán siempre juzgados por un Jurado Popular, en los términos que para los delitos de imprenta establece el artículo 20.

El Presidente de la República podrá pedir ante la Cámara de Diputados, la destitución, por mala conducta, de cualquiera de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de los Magistrados de Circuito, de los jueces de Distrito, de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los jueces del orden común del Distrito Federal, En estos casos, si la Cámara de Diputados, primero, y la de Senadores, después, declaran por mayoría absoluta de votos, justificada la petición, el funcionario acusado quedará privado, desde luego de su puesto, independientemente de la responsabilidad legal en que hubiere incurrido, y se procederá a nueva designación".

Art. 112.- "Pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales no puede concederse al reo la gracia de indulto".

Como se podrá apreciar este poder ejerce funciones, tanto las propiamente encomendadas a su función, como la ejecutiva, y la jurisdiccional. Nótese que tal invasión de funciones están autorizadas por la propia Constitución, por tanto no son --

violatorias; por ejemplo: cuando dice la Constitución que en delitos cometidos por altos funcionarios, el Poder Legislativo a través de sus cámaras se erigirá como gran jurado, para juzgar al funcionario inculpado. Como se ve aquí hay una invasión de funciones; pero reiteramos, esta autorizada por la Carta -- Magna.

En cuanto a la autorización que otorga el artículo 272 - del Código Civil, al Oficial del Registro Civil diremos: prime ramente se trata de una Ley de menor jerarquía, y todas las le yes emanadas de la Constitución, como lo es el Código Civil no podrán salirse de los márgenes establecidos en la misma Carta Magna. Se entiende entonces, que cuando alguna dependencia de cualquier Poder está ejerciendo funciones que le competen a -- otro Poder, deberá tener su fundamento en la Constitución, por medio de una Ley Suprema.

De acuerdo a este orden de ideas, afirmamos: que el artículo 272 del Código Civil le otorga facultades al Oficial del Registro Civil para declarar divorcios, está violando la división de poderes establecida en nuestra Suprema Ley.

b) Poder Ejecutivo.

Por lo que se refiere a este poder, la Constitución le -- otorga más facultades, ocasionando con ello, la supremacía del Poder Ejecutivo, sobre los otros dos, por tanto, nuestro sistema de gobierno es presidencialista. Afirman algunos autores - que esta forma de gobierno, vió la luz en Estados Unidos de -- Norteamérica. México y casi toda la latinoamérica copiaron el sistema; premisa que no la vamos a discutir en el presente trata

bajo. Pero si es preciso dejar claro que el Poder Ejecutivo, - guarda íntima relación de coordinación e interdependencia, con los otros dos poderes de la Federación; ocasionando con ello, que las diferenciaciones de sus funciones, sean muy sutiles, - pero a su vez están perfectamente delimitadas en la Constitu-- ción.

Otra característica de nuestro sistema presidencial, es el de ser unipersonal, confiándosele a él dirigir al país tanto interna como externamente. Por tanto el Presidente debe gozar de atributos constitucionales y legales para poder desempeñar, las importantes funciones de gobierno, al respecto Burgoa inspirado en una definición de Jorge de Vecchio afirma que:

"La función ejecutiva del estado comprende muchas espe--- cies de actividades, por lo que puede afirmarse, que a la admi nistración corresponde toda la actividad estatal, con excep--- ción de la legislación y de la jurisdicción, agregando que la función administrativa debe desenvolverse en todos los casos - con subordinación a las leyes y que esta conformidad con las - leyes debe ser controlada por los órganos judiciales" (9).

Así tenemos que nuestra Constitución; al hablar del Poder Ejecutivo, afirma que, su nombramiento será directo y se deposita en un solo individuo, de acuerdo a los artículos 80 y 81, que a la letra dice:

Art. 80.- "Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Eje cutivo de la Unión en un sólo individuo, que se denominará - "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

Art. 81.- "La elección del presidente será directa y en los términos que disponga la Ley Electoral".

Ahora bien, siguiendo con la tónica establecida para el -

estudio de las funciones de los Supremos Poderes de la Unión. El Poder Ejecutivo, para su estudio; lo dividiremos en tres -- partes a saber: Administrativas propiamente dichas, Legislativas y Jurisdiccionales (10).

Funciones Administrativas propiamente dichas, en la Constitución la mayoría de estas las encontramos agrupadas en el artículo 89, fracciones:

II. "Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes;

III. Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado;

IV. Nombrar, con aprobación del Senado, los coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales y los empleados superiores de hacienda;

V. Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales con arreglo a las leyes;

VI. Disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente, o sea del Ejército terrestre, de la Marina de Guerra y de la Fuerza Aérea, para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación;

VII. Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos en los términos que previene la fracción IV del artículo 76;

VIII. Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión;

X. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiénolos a la ratificación del Congreso Federal;

(10). División Acogida por Ignacio Burgoa en su Obra; - Derecho Constitucional Mexicano.

XI. Convocar al Congreso a secciones extraordinarias, -- cuando lo acuerde la Comisión Permanente;

XII. Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones;

XIII. Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación;

XV. Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria;

XVI. Cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones, -- el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III y IV, con aprobación de la Comisión Permanente;

XVII. Nombrar magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y someter los nombramientos a la aprobación de la Cámara de Diputados o de la Comisión Permanente, en su caso.

XVIII. Nombrar ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter los nombramientos, las licencias y las renunciaciones de ellos a la aprobación de la Cámara de Senadores, o de la Comisión Permanente, en su caso;

XIX. Pedir la destitución, por mala conducta, de las autoridades judiciales a que se refiere la parte final del artículo 111 y

XX. Las demás que le confiere expresamente esta Constitución las funciones a las que se refiere esta última fracción son de tres tipos; administrativas propiamente dichas, legislativas y jurisdiccionales. Por lo que toca a las funciones administrativas, las localizamos en los artículos:

27 párrafo sexto; "En los casos a que se refiere los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el -- Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes",... "El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los

casos y condiciones que las leyes prevean".

Fracción XI, inciso b). "Un cuerpo consultivo compuesto - de cinco personas, que serán designadas por el Presidente de - la República" (refierese a las autoridades agrarias).

Art. 66, segunda parte. "Si las dos Cámaras no estuvieren de acuerdo para poner término a las sesiones antes de la fecha indicada, resolverá el Presidente de la República".

Art. 69.- A la apertura de sesiones ordinarias del Congreso asistirá el Presidente de la República y presentará un in--forme por escrito, en el que manifieste el estado general que guarde la administración pública del país.

Igualmente tiene ingerencia, en materia de formación de - nuevos Estados, emitiendo su opinión al respecto, en materia - de salubridad pública, entre otras.

Funciones Legislativas, éstas, de acuerdo con la Constitución, son de dos tipos; de carácter extraordinario y de carác--ter ordinario. Por lo que se refiere a las primeras, con funda--mento en la fracción XX del artículo 89, las localizamos en -- los preceptos constitucionales siguientes:

Art. 29. "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz, pública o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el Presidente de la Repú--blica Mexicana, de acuerdo con el Consejo de Ministros y con - aprobación del Congreso de la Unión, y, en los recesos de és--te, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país, o en lugar determinado, las garantías que fuesen obstáculo pa--ra hacer frente, rápida y fácilmente, a la situación; pero de--berá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado - individuo".

Art. 49 segunda parte. "No podrán reunirse dos o más de - estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar".

Art. 131 párrafo segundo. "El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que inicie - hecho de la facultad concedida".

Ahora bien, por lo que concierne a las funciones legislativas ordinarias, los reglamentos expedidos por el Presidente de la República, se dividen en dos: de carácter autónomo y de carácter heteronomos, los primeros fundamentan su existencia - en el artículo siguiente:

Art 21.- párrafo primero, parte final. "Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; peso - si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días". Al respecto la doctrina - afirma, que en el orden Federal no pueden existir estos reglamentos autónomos, que son precisamente de policía y buen gobierno. La calidad de autónomos es en atención, a que no dependen de ninguna ley. A diferencia de los heterónomos que existen a partir de una ley, al momento de pormenorizarla y compete al Presidente, la función de pormenorizar las leyes, cono--

ciéndosele en la doctrina como "facultad reglamentaria". En -- otras palabras, a lo que le hemos llamado funciones legislativas ordinarias (en contraposición a las extraordinarias), se les conoce con el nombre de "facultad reglamentaria" exclusiva al Presidente de la República y dichos reglamentos expedidos por él; son de dos tipos, autónomos y heterónomos, los primeros simplemente son autorizados por la ley fundamental, encaminados a regular determinadas relaciones o actividades, que concretamente son, los de policía y buen gobierno, previstos en el artículo 21 constitucional. Ahora los reglamentos heterónomos, sus existencias implican no sólo que no pueden expedirse sin una ley previa a fin de pormenorizarla, sino que su validez jurídico-constitucional depende de ella, en cuanto que no deben contrariarla ni rebasar su ámbito de regulación, sobre este punto Tena Ramírez afirma; "Esta subordinación del reglamento a la ley, se debe a que el primero persigue la ejecución de la segunda, desarrollando y completando en detalle las normas contenidas en la ley. No puede, pues, el reglamento ni exceder el alcance de la ley ni tampoco contrariarla, sino que debe respetarla en su letra y en su espíritu. El reglamento es a la ley lo que la ley es a la Constitución, por cuanto la validez de aquél debe estimarse según su conformidad con la ley. El reglamento es la ley, en el punto en que ésta ingresa en la zona de lo ejecutivo; es el eslabón entre la ley y su ejecución, que vincula el mandamiento abstracto con la realidad concreta" (11). Podemos inferir de lo transcrito, que independientemente de la calidad de los reglamentos, no podrán irse más allá de lo que prescribe la ley fundamental.

Ahora bien, el fundamento Constitucional de los reglamentos heterónomos, que nacen como consecuencia de la " facultad

(11). Tena Ramírez, Felipe Op. pág. 468.

reglamentaria" consignada en la fracción I del artículo 89, -- que a la letra dice:

I. "Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su -- exacta observancia".

Por otro lado, dentro de las funciones legislativas del -- Presidente de la República, tenemos que él, es colaborador en el proceso legislativo, autorizado por la Constitución, en el artículo 71 fracción I.

Art. 71.- "El derecho de iniciar leyes o decretos compe-- te:

I. Al Presidente de la República"... Asentuándose esta intervención con la facultad de vetar las leyes, con apoyo en el artículo 72 Constitucional. Con ésto damos por terminado el -- análisis de las funciones legislativas del Presidente.

Funciones Jurisdiccionales, estas aparecen en la Constitución como facultades para el Presidente, y para su estudio se dividen en:

a) Facultad expropiatoria, regulada en el artículo 27 -- Constitucional párrafo segundo, que a la letra dice: "Las ex--propiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización" y párrafo segundo de la fracción VI, del mismo artículo, que dice: "Las leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán -- los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la -- propiedad privada, y de acuerdo con dichas leyes la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente".

b) Facultades en materia agraria, reguladas igualmente en el artículo 27, fracciones:

VII párrafo segundo, "Son de jurisdicción federal todas -

las cuestiones que, por límites de terrenos comunales, cualquiera que sea el origen de éstos, se hallen pendientes o se susciten entre dos o más núcleos de población. El Ejecutivo Federal se avocará al conocimiento de dichas cuestiones y propondrá a los interesados la resolución definitiva de las mismas. Si estuvieren conformes, la proposición del Ejecutivo tendrá fuerza de resolución definitiva y será irrevocable, en caso contrario, la parte o partes inconformes podrán reclamarla ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin perjuicio de la ejecución inmediata de la proposición presidencial".

X. "Los núcleos de población que carezcan de ejidos o que no puedan lograr su restitución por falta de títulos, por imposibilidad de identificarlos, o porque legalmente hubieren sido enajenados, serán dotados con tierras y aguas suficientes para constituirlos, conforme a las necesidades de su población sin que en ningún caso deje de concedérseles la extensión que necesiten y al efecto se expropiará, por cuenta del Gobierno Federal, el terreno que baste a ese fin, tomándolo del que se encuentre inmediato a los pueblos interesados".

XI. "Para los efectos de las disposiciones contenidas en este artículo, y de las leyes reglamentarias que se expidan, se crean: inciso a) Una dependencia directa del Ejecutivo Federal encargada de la aplicación de las leyes agrarias y de su ejecución".

XII. "Las solicitudes de restitución o de dotación de tierras o aguas se presentarán en los Estados directamente ante los gobernadores.

Los gobernadores turnarán, las solicitudes a las Comisiones Mixtas, las que sustanciarán los expedientes en plazo perentorio y emitirán dictamen; los gobernadores de los Estados aprobarán o modificarán el dictamen de las Comisiones Mixtas y ordenarán que se dé posesión inmediata de las superficies que, en su concepto, procedan, los expedientes pasarán entonces al Ejecutivo Federal para su resolución".

XIII. "La dependencia del Ejecutivo y el Cuerpo Consultivo Agrario dictaminarán sobre la aprobación, rectificación o modificación de los dictámenes formulados por las Comisiones Mixtas, y con las modificaciones que hayan introducido los go

biernos locales, se informará al ciudadano Presidente de la República, para que éste dicte resolución como suprema autoridad agraria".

c) Facultades para expulsar extranjeros, localizada en el artículo siguiente:

Art. 33.- "Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I. título primero, de la presente Constitución, pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente" y;

d) Facultad para otorgar indultos, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo siguiente:

Art. 89 fracción XIV. "Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común, en el Distrito Federal".

Es importante tener en cuenta, que el Poder Ejecutivo en nuestro país tiene una supremacía con relación a los otros dos Poderes, es por esto, que su intervención en todas las materias está presente, bien para nombrar, ejecutar e inclusive juzgar, pero volvemos a lo mismo, está facultado por la misma Constitución; entonces cuando una dependencia (siguiendo el ejemplo anterior) del Ejecutivo por medio de una Ley secundaria, ejerza funciones legislativas, por decir. Y estas son las que se citan en la Ley Fundamental, no se estará violando, a dicha Ley. Pero para el caso que nos ocupa el Oficial del Registro Civil, depende directamente del Departamento del Distrito Federal, y éste a su vez depende del Poder Ejecutivo por --

mandato Constitucional, al hablar del Oficial del Registro Civil, estamos refiriéndonos a que sus funciones pueden ser administrativas, legislativas o jurisdiccionales, y no se estará violando a la Constitución si dichas funciones son autorizadas por ésta.

De todo lo anterior, nos encontramos, que en ningún momento se le autoriza constitucionalmente hablando, al Presidente para que tenga ingerencia directa en los conflictos y situaciones familiares, por tanto, al intervenir para disolver un divorcio por medio, primero del jefe del Departamento del Distrito Federal y materializado a través del oficial del Registro Civil, se está violando a la división de Poderes que gobiernan nuestra República.

De este modo damos por concluido el estudio del Poder Ejecutivo, pasando ahora al análisis del poder Judicial por lo -- que se refiere únicamente a sus funciones como poder.

c) Poder Judicial

Como lo hemos venido diciendo, el estudio de este Poder -- al igual que los anteriores, va dirigido solamente a destacar la función que ejercen los Poderes, en el caso concreto: estudiaremos la función del Poder Judicial propiamente dicha, así como la función administrativa que ejerce este Poder, que sin ser propia de él, por mandato de la Carta Magna la ejerce; no nos referiremos a la función legislativa, pues en el particular constitucionalmente hablando este Poder en ningún momento la ejerce.

Se ha hablado mucho, que este órgano federal carece de poder de mando, en el presente trabajo, nos limitaremos a apuntarlo, sin pretender discrepar o aceptar. Así mismo convergen los estudiosos del Derecho Constitucional, en cuanto a la naturaleza de su función; diversa de la legislativa y administrativa. Tena Ramírez, por su parte al destacar los rasgos diferenciales existentes entre la actividad administrativa y la jurisdiccional, auxiliándose con las opiniones de Chiovenda, afirma que: "La jurisdicción puede ser definida, como la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución por la actividad de los órganos públicos, de la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva"... "La actividad jurisdiccional es siempre una actividad de sustitución, precisamente la sustitución por una actividad de otro, es decir, la jurisdicción funciona siempre en lugar de otro" (12).

Ahora bien, en el Capítulo IV artículo 94, se habla del Poder Judicial que a la letra dice:

"Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación, y en Juzgados de Distrito".

La actividad que desarrolla la Suprema Corte, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito, se ejerce en dos distintas funciones jurisdiccionales que son: La jurisdiccional propiamente dicha y la de Control constitucional. Comprendidas en los artículos siguientes:

(12) Ibidem págs. 331 y 332.

Art. 103.- "Los tribunales de la Federación resolverán todas controversia que se suscite:

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulve--ren o restrinjan la soberanía de los Estados; y

III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal".

Art. 104.- "Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las le--yes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten - intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a -- elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables para el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado;

II. De todas las controversias que versen sobre derecho marítimo;

III. De aquellas en que la Federación fuese parte;

IV. De las que se susciten entre dos o más Estados, o un Estado y la Federación, así como de las que sugieren entre los tribunales del Distrito Federal y los de la Federación, o un - Estado;

V. De las que surjan entre un Estado y uno o más vecinos de otro; y

VI. De los casos concernientes a miembros del cuerpo di--plomático y consular".

Art. 105.- "Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justi--cia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos - entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley".

Art. 106.- "Corresponde también a la Suprema Corte de Jus--ticia dirigir las competencias que se susciten entre los tribu--nales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o en-

tre los de un Estado y los de otro".

El Organo Judicial conocerá en segunda instancia en juicio contencioso-administrativa. Artículo 104 párrafo tercero - que a la letra dice:

"Procederá el recurso de revisión ante la Suprema Corte - de Justicia contra las resoluciones definitivas de dichos tribunales administrativos, sólo en los casos que señalen las leyes federales, y siempre que esas resoluciones hayan sido dictadas como consecuencia de un recurso interpuesto dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa".

También en segunda instancia conocerá en límites de terrenos comunales entre núcleos de población (Art. 27 párrafo segundo de la fracción VII transcrito arriba)

Y finalmente en materia laboral, conocerá en segunda instancia, art. 107 fracción V, inciso d) que dice:

"En materia laboral, cuando se reclamen laudos dictados - por las Juntas Locales o la Federal de Conciliación y Arbitraje, o por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado".

Los artículos transcritos nos hace inferir que la delicada función del Poder Judicial de la Federación no consiste sólo en aplicar el derecho para resolver controversias, sino vigilar que las actividades de las autoridades y las leyes que se apliquen queden dentro del marco de la Constitución General de la República.

Por lo que concierne a las actividades del Poder Judicial, en materia administrativa la encontramos en el artículo 97 párrafo siguientes:

Primero: "Los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito serán nombrados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tendrán los requisitos que exija la ley"

Segundo: "La Suprema Corte de Justicia podrá cambiar de lugar a los jueces de Distrito, pasándolos de un Distrito a otro, o fijando su residencia en otra población, según lo estime conveniente para el mejor servicio público. Lo mismo podrá hacer tratándose de los magistrados de Circuito".

Tercero: "Podrán también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar magistrados de Circuito y jueces de Distrito supernumerarios, que auxilien las labores de los tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener - que la administración de justicia sea pronta y expedita; y nombrar alguno o algunos de sus miembros, a algún juez de Distrito o magistrado de Circuito, o designará uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigue la conducta de algún juez o magistrado federal; a algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual".

Cuarto: "La Suprema Corte de Justicia, está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en - los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar - oportunamente a los órganos competentes".

Quinto parte final. "La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás empleados que le correspondan con estricta observancia de la ley respectiva".

Sexto. "La Suprema Corte de Justicia, cada año, designará uno de sus miembros como presidente, pudiendo este ser reelecto".

Por último la Constitución determina la esfera competencial de los Poderes de la Unión, en materia Federal y materia Local. En el artículo 124, que a la letra dice:

"Las facultades que no están expresamente contenidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados". Estas facultades reservadas a los Estados no podrán excederse del espíritu de la Constitución Federal.

Sobre este Poder, diremos: Que la Constitución, habla de él en materia Federal y para el caso que nos ocupa, es de materia Local Localizándolo en el artículo 73 fracción VI. Base 4a. de la Constitución.

El Poder Judicial para el Distrito Federal, no es el mismo que para la Federación, esto no sucede con el Legislativo y el Ejecutivo que en materia local, si es el mismo; por tanto - el Distrito Federal como miembro de toda la Federación, también tiene sus tres poderes, por lo que respecta al Ejecutivo y al Legislativo, serán los mismos que son para la Federación, en cambio el Poder Judicial, si contamos con uno que es Local y se ocupa única y exclusivamente a las cuestiones concernientes al Distrito Federal, como lo veremos más adelante.

Una vez terminado el ensayo sobre los tres Poderes Federales creemos que se nos facilitará explicar la estructura tan especial del Distrito Federal, referente a su forma de gobierno, diferente a la de las Entidades Federativas como se verá, cuando hablemos de la dependencia del Registro Civil al Poder Ejecutivo.

Ahora bien pasemos al estudio del Registro Civil.

2.- Naturaleza Jurídica del Registro Civil.

a) Antecedentes.

En Grecia y Roma existieron registros de personas. Pero los mismos no fueron creados con el propósito de precisar o de determinar el estado civil de aquellas, sino para agruparlas - en categorías distintas a facilitar los censos económicos y militares.

El origen del Registro Civil considerado como tal, se debe a la influencia de la Iglesia Católica, aproximadamente en la última etapa de la Edad Media. La Iglesia Católica consideró las ventajas y llevadas en la antigüedad y retomó la idea dándole mayor alcance. Para ello encomendó a los párrocos la tarea de asentar en libros especiales los actos más importantes de la vida de sus fieles, tales como el nacimiento, el matrimonio, y la muerte. "El Concilio de Trento reglamentó los Registros, y ordenó a los párrocos que llevasen un libro de bautismo, y otro de matrimonios, a los que posteriormente se agregó uno para las defunciones" (13).

Las ventajas derivadas de estos registros religiosos se hicieron tan evidentes que las autoridades civiles los aprovecharon. En Francia se creó en 1791; en España después de establecida la libertad de cultos en 1869.

Por lo que se refiere a México, hasta antes de 1859 el Registro estaba a cargo de la Iglesia Católica, y pasó al dominio de la autoridad civil precisamente en el año de 1859, por la Ley que estableció el Registro Civil, siendo presidente Don Benito Juárez.

(13). Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo XXIV. Pág. 490.

Por la importancia que reviste esta ley para entender la naturaleza jurídica del Registro Civil, transcribiremos lo más relevante de la misma para tal fin.

Por lo que hace a los motivos que inspiraron la expedición de esta ley se dice:

"Considerando que: para perfeccionar la independencia en que deben permanecer recíprocamente el Estado y la Iglesia, no puede ya encomendarse a ésta por aquél el registro que había tenido del nacimiento, matrimonio y fallecimiento de las personas, registros cuyos datos eran los únicos que servían para establecer en todas las aplicaciones prácticas de la vida el estado civil de las personas.

Que: La sociedad civil no podría tener las competencias que más le importan sobre el estado de las personas, si no hubiese autoridad ante la que aquellas se hiciesen registrar y hacer valer".

Art. 1º "Se establece en toda la República funcionarios que se llamarán Jueces del estado civil, y que tendrán a su cargo la averiguación y modo de hacer constar el estado civil de todos los mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional, por cuanto consierne a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento".

Art. 3º párrafo tercero. "A juicio de los gobernadores de los Estados, Distrito y Territorio, juzgarán y calificarán los impedimentos sobre el matrimonio, sin necesidad de ocurrir al juez de la Instancia, y celebrarán aquél sin asociarse con el alcalde del lugar, si por sus conocimientos son dignos de ello. Los gobernadores determinarán estas facultades en los nombramientos que de tales jueces expidan.

Los jueces del estado civil que no tengan declaradas desde su nombramiento estas facultades, podrán adquirirlas con el buen desempeño de sus funciones y la instrucción que en él mismo adquiriera, en cuyo caso pedirán al gobernador la autorización correspondiente; pero mientras no se les declare el uso de tales facultades, deberán remitir al juez de la instancia el conocimiento de los casos de impedimentos, según el artículo II conocimiento de la ley de 23 de julio de 1859, y se aso

ciarán: al alcalde del lugar, conforme al artículo 15 de la misma ley".

Así mismo esta ley describe las características de las diferentes actas que debe levantar al mal llamado juez del Registro Civil, a nuestro modo de ver, esta ley no debió llamar juez al encargado de levantar las actas del Registro Civil, - más bien debió llamarlo oficial; pues la palabra juez se refiere a aquella persona que tiene autoridad para juzgar y sentenciar, por tanto, el acto realizado de elaborar actas en las que conste bien los nacimientos, los matrimonios, los fallecimientos, etc; no se está juzgando ni sentenciando nada, además para ejercer la función de juez, se necesita entre otras cosas ser licenciado en Derecho, en cambio para las personas encargadas de levantar actas del Registro civil en la mayoría de las veces no se necesita ser licenciado en Derecho.

Por lo expuesto en este capítulo, creemos que el error se funda principalmente a que desde la Ley de 1859 expedida Por Juárez, se nombra juez al oficial del Registro Civil, es por eso que hasta la actualidad en la práctica a estas personas se les sigue llamando juez a consecuencia de este error histórico, probablemente esta práctica de llamar juez al oficial del Registro Civil, haya influido para que a éste, se le autorizara a declarar disuelto el vínculo matrimonial, toda vez que se le tiene considerado como juez.

Como quiera que haya sido, es importante destacar: primero que fue un error nombrar juez al oficial tantas veces citado, segundo; no haber sido rectificado a tiempo este error para evitar confusiones pues la palabra juez denota un significa

do y responsabilidad distinto a las funciones y responsabilidades del multicitado oficial, y por último para nuestro punto - de vista, el peor error estriba en haber otorgado al oficial - la facultad de declarar los divorcios.

Por lo escrito hasta el momento sobre este inciso, hemos de inferir que la función desplegada por el "juez" del Registro Civil es de carácter administrativo.

Ahora vamos a explicar en forma somera la forma de gobierno en el Distrito Federal a fin, de precisar de quien depende el Registro Civil, con objeto de dejar más claro su naturaleza jurídica y por ende, demostrar la premisa sostenida en este capítulo.

d) Dependencia del Registro Civil al Poder Ejecutivo.

Pues bien hemos sostenido, que el gobierno del Distrito Federal es diferente al de las entidades federativas, al respecto Tena Ramírez afirma: "El Distrito Federal no se gobierna por sí mismo, lo que significa que carece de autonomía. Es por ello por lo que no está en aptitud de darse una Constitución - como la de los Estados, cuyos ciudadanos, a través de sus legisladores constituyentes elegidos por ellos, ejercitan la autodeterminación al expedir la Constitución del Estado. La ausencia de autonomía del Distrito que se manifiesta por el hecho de que dicha entidad no puede darse a sí misma su Constitución ni elegir a sus autoridades, es lo que engendra la diferencia sustancial del Distrito en relación con los Estados de la Federación". (14).

(14). Tena Ramírez, Felipe. Ibidem. Pág. 340.

Por tanto los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial - del Distrito Federal han sido creados, no por voluntad de sus ciudadanos sino por decisión de la Constitución Federal, expresada en la fracción VI del artículo 73; además los ciudadanos del Distrito Federal no designan a los titulares de dichos Poderes, el Poder Legislativo del Distrito reside en el Congreso de la Unión, y el Ejecutivo en el Presidente de la República; autoridades elegidas por todo el pueblo mexicano, el Poder Judicial reside en el Tribunal Superior de Justicia, formado por magistrados que nombra el Presidente con aprobación de la Cámara de Diputados. Todo esto nos lleva a concluir que los Poderes Federales Legislativo y Ejecutivo son los mismos para el Distrito y solamente el Judicial tiene titular distinto al del Poder Judicial Federal.

Podemos decir, que la Constitución del Distrito Federal - está en la fracción VI del artículo 73 de la Constitución Federal. Y la organización del Distrito Federal se encuentra en la ley que lleva por nombre "Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal (Reglamentaria de la Base 1º fracción VI del art. 73 Const.)"

De estos dos ordenamientos se desprende los Poderes que gobiernan al Distrito, en la siguiente manera:

Poder Legislativo, artículo 73 fracción VI. "Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, sometiéndose a las bases siguientes", y art. 5º de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. "Corresponde al Congreso de la Unión la facultad de legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, conforme a lo dispuesto en el artículo 73, fracción - VI, de la Constitución".

Poder Ejecutivo, artículo 73 fracción VI. Base primera de la Constitución. "El Gobierno del Distrito Federal estará a cargo del Presidente de la República, quien lo ejercerá por conducto del órgano u órganos que determine la ley respectiva". y art. 1º de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. "El Presidente de la República de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 73, fracción VI, base 1a, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene a su cargo el Gobierno del Distrito Federal y lo ejercerá de conformidad con las normas establecidas por la presente ley, por conducto del Jefe del Departamento del Distrito Federal a quien nombrará y removerá libremente". Es preciso hacer la siguiente aclaración; es el Departamento del Distrito uno de los Departamentos administrativos que, junto con las Secretarías de Estado, auxilian al Jefe del Ejecutivo, en los asuntos generales de toda la Nación de acuerdo con la distribución que de ellas hace la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Empero, el Departamento del Distrito Federal es una excepción a la regla, ya que a diferencia de los otros Departamentos Administrativos, no tiene a su cargo asuntos generales del país, sino locales del Distrito Federal, sobre este punto Tena Ramírez afirma que:

"La organización interna y las atribuciones del Departamento del Distrito no pertenecen al derecho constitucional, sino al administrativo. No obstante, hay algunas disposiciones en la Ley Orgánica que merecen atención desde el punto de vista constitucional.

Según la división tripartita de Poderes, corresponde al Ejecutivo la publicación y ejecución en la esfera administrativa de las leyes expedidas por el órgano legislativo; dicha facultad, de la que goza el Presidente en materia federal según el art. 89, frac. I, de la Constitución, la tiene el Departamento del Distrito en materia local, conforma al Art. 36, fracs.

LXXII y LXXIII de la Ley Orgánica (actualmente ya no existen esas fracs.) No se piense, sin embargo, que el Departamento cuenta como propias y originarias tales facultades; no las tiene ni siquiera como traspasadas o delegadas, pues ellas corresponden al Presidente de la República, según la Constitución, de modo que cualquier cambio que en el titular de las funciones llevara a cabo la ley secundaria adolecería del vicio de inconstitucionalidad. La única interpretación admisible consiste en que el Departamento del Distrito, al ejercitar las dichas facultades y cualesquiera otras, lo hace en nombre y por acuerdo del Presidente de la República" (15).

Poder Judicial, como ya se dijo, este Poder es el único - cuyos titulares no se identifican con los funcionarios federales. Localizándose en el artículo 73 fracción VI. Base 4^a, de la Constitución. "Los nombramientos de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal serán hechos por el Presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Diputados", durando en su cargo seis años, y art. 6° de la ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. "La función Judicial en el Distrito Federal estará a cargo de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, de acuerdo con la ley orgánica respectiva.

El Departamento del Distrito Federal mantendrá con el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, las relaciones administrativas que demande el buen servicio, y las demás que determinen los ordenamientos respectivos". Para Ignacio Burgoa, la función judicial en el Distrito, debe entenderse como el conjunto de órganos judiciales que en él existen y actúan, y al respecto dice: "El poder judicial de dicha entidad federal no se deposita, como función únicamente en la judicatura tradicional y clásica compuesta por los tribunales civiles y penales propiamente dichos, sino, además, en otros órganos conforme a la naturaleza subjetiva y objetiva de los conflictos de que se trate" (16). Agregando dos más de la ya expuesta, con

(15). *Ibidem*, pág. 345.

(16). Burgoa, Ignacio. *Ibidem*, pág. 1021.

tenidas en la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, artículos; 7º.- "La función jurisdiccional en el orden administrativo estará a cargo de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo dotado de plena autonomía y regido por la ley correspondiente", y su fundamento constitucional está en el art. 104, frac. I; pfo. segundo; y art. 8º.- "La justicia en materia laboral será impartida por la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal, dotada de plena autonomía, de acuerdo con lo que establece la Ley Federal del Trabajo".

Ahora bien, en el capítulo II de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, que se refiere a la organización del Departamento del Distrito, el artículo 18, fracción IV, establece lo siguiente:

Art. 18.- "Al Departamento del Distrito Federal, corresponde el despacho de los siguientes asuntos en materia jurídica y administrativa:

IV. Coordinar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de jurados, registro civil, dispensas y licencias referente al estado civil de las personas..."

Por su parte el Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal, establece lo siguiente;

Art. 40.- Corresponde a las delegaciones del Departamento del Distrito Federal:

XII. Administrar los Tribunales Calificadores y las Oficinas del Registro Civil, en los términos que fije el Jefe del Departamento del Distrito Federal;..."

De la transcripción de estos dos artículos y del examen realizado de los Poderes del Distrito, concluimos lo siguiente:

Que el Poder Ejecutivo del Distrito lo ejerce el Presidente de la República, a través del Jefe del Departamento del Dis

trito Federal, a su vez el Registro Civil depende directamente de las delegaciones del Departamento del Distrito; estas a su vez, dependen del Departamento del Distrito; por tanto, la Oficina del Registro Civil depende del Poder Ejecutivo del Distrito Federal. A nuestro modo de ver, la naturaleza Jurídica de la Oficina del Registro Civil es de carácter administrativa, - las funciones que ejerce por ella. De acuerdo a este orden de ideas el hecho de que el art. 272 del Código Civil vigente, le otorgue facultades al encargado de la Oficina del Registro Civil para declarar divorcios, aún cuando estos sean voluntarios, se está violando con ello a la División de Poderes, toda vez que el que debe declarar los divorcios corresponde al juez Familiar miembro del poder judicial. No podemos aceptar que el oficial del Registro Civil al declarar los divorcios llamados voluntarios administrativos, esté ejerciendo una función que formalmente sea administrativa y materialmente jurisdiccional, justificando con ello estas funciones, pues como ya hemos visto, - cuando algún poder no esté ejerciendo las funciones que le son propias, Empero las ejerce, es porque así lo autoriza la misma Constitución, en cambio la ley que autoriza al Oficial del Registro Civil para declarar los divorcios llamados voluntarios administrativos es de carácter ordinario que no puede excederse a lo preceptuado por la Ley Fundamental, que en este caso es la Constitución, y en vista que lo hace está violando a la Constitución.

Por último, para nuestro modo de ver el Art. 272 del Código Civil vigente debe desaparecer todo lo consiguiente al di--

vorcio administrativo, en primer lugar porque atenta a la integración familiar, y en segunda porque está violando a la división de poderes, por ende a la Constitución General de la República.

Con esto damos por terminado todo lo relativo al análisis crítico del artículo 272 del Código Civil vigente.

C A P I T U L O V

SUPRESION DEL DIVORCIO VOLUNTARIO DE TIPO ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION FAMILIAR

- 1.- En el Distrito Federal.
- 2.- En las Entidades Federativas.
- 3.- En la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CONCLUSIONES.

Supresión del Divorcio Voluntario de tipo Administrativo en la Legislación Familiar

1.- En el Distrito Federal.

Por todo lo anteriormente expuesto estamos en condiciones de afirmar que el cuestionado divorcio, redundaría en perjuicio de la unidad y la armonía de la familia, célula básica de toda sociedad sana.

Hemos de reflexionar lo siguiente: Las leyes de Reforma en materia familiar sólo operó un cambio en cuanto a su presentación con la "secularización" de la familia y del matrimonio, pues dejó intactas las estructuras de estas dos instituciones, principalmente por lo que toca a la indisolubilidad del matrimonio y, a nuestro particular punto de vista, introdujo el germen para la desintegración de la familia, en atención que desde ese momento no se pensó en la familia sino más bien en cuestiones económicas y políticas, pues si se considera a la secularización del matrimonio y del divorcio como acontecimiento de gran envergadura hubiera sido mejor concentrarse en la importancia de la familia y el perjuicio del divorcio; estudiar la forma de fortalecer a la familia y para el caso de que ésta se viera en peligro de desintegrarse por el divorcio analizar a éste ¿Porqué se dá? ¿Qué razones lo motivan a existir? para combatirlo, y no hacer lo que se hizo.

Vino después el Código de 1870, que en materia de divorcio introdujo al divorcio voluntario, pero en cuanto al vínculo lo

siguió conservando insoluble, reflejando con ello, cambios en cuanto lo apuntamos anteriormente ¿Qué motiva a los cónyuges a divorciarse? ¿Qué función desempeña el divorcio en la familia? creemos que si los legisladores y estudiosos del derecho de familia hubieran concentrado su estudio en las interrogantes expuestas la familia en la actualidad estuviera bien fortalecida. Entiéndase no estamos en contra del divorcio, lo que sancionamos es la ligereza como se ha tratado a esta figura, la apatía de tratar a esta cuestión tan importante para la sociedad, pues representa el divorcio la arma destructora de la familia y no comprendemos el porque se orientó el estudio del divorcio y se plasmó en la legislación solamente en cuanto a su forma. Reiteramos, la familia en la actualidad no estuviera pasando por los conflictos de desintegración, si desde aquella época se hubiera estudiado a fondo y con criterio científico la figura del divorcio.

Así en el año de 1884 inexplicablemente se da otro Código Civil, como ya quedó más ampliamente explicado en su correlativo anteriormente, y en cuanto al divorcio diremos: igualmente que en el anterior se registraron solamente cambios en cuanto a su forma continuándolo todavía indisoluble al matrimonio en cuanto al vínculo.

Si en el anterior Código no entendemos porque no se ahondó en el problema del divorcio, en éste Código el panorama nos queda más obscuro y nos vemos imposibilitados a explicar las reales causas de aquella época que motivó que en materia familiar no se registrara ningún cambio favorable tendiente a for-

talecer a la institución familiar. Sin embargo apuntamos, que si bien es cierto que el contrato de matrimonio se equipara a los contratos en particular, también lo es que las consecuencias de uno y otro, han cambiado significativamente, puesto que mientras una compraventa arrendamiento o depósito para la legislación positiva del siglo pasado sigue siendo lo mismo para las leyes nacionales que nos rigen actualmente. En cambio no ha ocurrido así en el contrato de matrimonio civil, porque lo que era el matrimonio civil para el presidente de 1859, no lo es para nuestro actual presidente, es decir mientras que el matrimonio ha evolucionado y lo seguirá haciendo, en cuanto a las consecuencias del mismo, los contratos en particular como los citados, siguen siendo los mismos. Por tanto no comprendemos, porque no se ha orientado el estudio de las instituciones familiares, y para el caso que nos ocupa del divorcio para no tener absurdos jurídicos relacionados con la familia, como lo es el controvertido divorcio voluntario de tipo administrativo.

No fue sino hasta el año de 1914, con la Ley de Divorcio que disolvía al matrimonio en cuanto al vínculo, dejando a los cónyuges en aptitud de contraer otro nuevo matrimonio. Venustiano Carranza quien fue el creador de ésta ley, no negamos los beneficios que reportó a la familia mexicana, la implantación de este divorcio. Por lo que respecta a la exposición de motivos arguidos en esta ley reflejan una realidad, siendo ésta que el ciudadano mexicano rehuía al matrimonio porque implicaba estar atado para toda su vida, y para el caso de que su matrimonio resultara infeliz legalmente no podía separarse. En

tonces entró esta ley que abrió la posibilidad de formaciones matrimoniales más sólidas, pero creemos que no se ahondó lo su suficiente sobre este problema, no se vió con la suficiente agudeza sobre los pro y los contra del divorcio en cuanto al vínculo. Aquí hubiera sido el momento para que arrancara el torrente de doctrinas y legislación tendientes a tratar el problema del divorcio en vías de fortalecer a la familia, porque insistimos es ésta la célula primordial de toda organización social, merece por tanto ser cuidada y fortalecida día a día.

Surgiendo posteriormente la Ley Sobre Relaciones Familiares expedida por el mismo Venustiano Carranza, la cual es una copia de la ley de 1914 y del Código de 1884, éste último a su vez del de 1870. ¿Qué nos dice todo esto? Lo mismo que hemos venido sosteniendo a lo largo de éste capítulo, que en materia familiar jurídicamente hablando, no se ha evolucionado en nada, las leyes no reflejan las etapas evolutivas, que en la práctica ha tenido la familia mexicana, es por eso, que en la actualidad la familia mexicana se va desquebrajando cada vez más, y los gobernantes se asustan y a la vez se preguntan, sin contestarse ¿Por qué la delincuencia juvenil se incrementa día a día? en suma ¿Por qué la familia se está desintegrando? Y no atinan en comprender que lo que se necesita es precisamente reorganizar a las instituciones familiares en beneficio de la misma sociedad y del mismo Estado, Sin embargo no está todo perdido todavía es tiempo de rescatar a la familia del precipicio en que se encuentra. Por último tenemos a nuestro actual Código Civil de 1928 que entró en vigencia en 1932 si en los

anteriores códigos pecaron de ser copias, el actual, en aras de ser evolucionado cayó en las más grandes contradicciones al implantar el divorcio voluntario de tipo administrativo, ocasionando con ello perjuicios graves a la familia. No es posible continuar así, pues en vez de proteger a la familia nosotros mismos la estamos destruyendo. De todo lo anterior y como ya quedó establecido al inicio de este capítulo estamos en condiciones de afirmar categóricamente que el divorcio voluntario de tipo administrativo deberá desaparecer de nuestro Código civil, así mismo afirmamos que deberá orientarse todos los esfuerzos económicos e intelectuales a fortalecer a la familia.

En el siguiente apartado, veremos cuantas entidades federativas preveen a este controvertido divorcio.

2.- En las Entidades Federativas.

Por lo que respecta a las Entidades Federativas que componen la República Mexicana adolecen la gran mayoría de ellas en materia civil, de ser copias fieles del Código Civil del Distrito Federal y consecuentemente en materia familiar se prevee lo mismo, salvo algunas entidades que si difieren y en materia familiar tienen su propia legislación. Como el presente va dirigido a sugerir la abolición del divorcio voluntario de tipo administrativo, no solamente ha de ser en el Distrito Federal, sino en toda la República, toda vez que este divorcio perjudica a la familia; si bien es cierto que cada Estado tiene su propia ideosincracia, lo es también que el controvertido divorcio perjudica a la esencia familiar independientemente de

las cualidades intrínsecas de cada uno de los Estados miembros.

A continuación citaremos los Estados que preveen el multi citado divorcio y que son los siguientes:

- 1.- Aguascalientes. Art. 294.
- 2.- Baja California. Art. 269
- 3.- Campeche. Art. 281.
- 4.- Colima, Art. 272.
- 5.- Chiapas. Art. 272.
- 6.- Hidalgo. Art. 345.
- 7.- Jalisco. Art. 326.
- 8.- Michoacán. Art. 230.
- 9.- Nuevo León. Art. 272.
- 10.- Querétaro. Art. 272.
- 11.- Quintana Roo. Art. 800 a 802.
- 12.- Tabasco. Art. 272.
- 13.- Tamaulipas. Art. 289.
- 14.- Veracruz. Art. 146.

En todos estos Estados tendrá que desaparecer el cuestionado divorcio, por ser éste como ya se dijo perjudicial a la integración familiar.

Son dignos de mencionar, por ser en estos Estados donde - de plano no aparece esta clase de divorcio, aunque sin embargo en lo demás son copia de nuestro Código Civil, pero como el pre sente trabajo, es un análisis monográfico del divorcio volunta rio de tipo administrativo, a fin de lograr su derogación nos limitaremos solamente a destacarlos en cuanto, que en ellos no

preveen al citado divorcio siendo los siguientes:

- 1.- Coahuila. Derogado por decreto del 5 de diciembre de 1977.
- 2.- Chihuahua.
- 3.- Durango.
- 4.- Guanajuato.
- 5.- Estado de México.
- 6.- Morelos.
- 7.- Nayarit.
- 8.- Oaxaca.
- 9.- Puebla.
- 10.- San Luis Potosí.
- 11.- Sinaloa. Derogado por decreto del 13 de mayo de 1948.
- 12.- Sonora.
- 13.- Tlaxcala. Derogado por decreto del año de 1978.
- 14.- Zacatecas.

Ahora bien por lo que respecta al Estado de Guerrero éste en materia de divorcio tiene una ley separada consagrada únicamente a las disoluciones matrimoniales; en la Ley de Divorcio del 20 de diciembre de 1938, en los artículos 11, 12 y 13 hablan del divorcio voluntario de tipo administrativo con la diferencia que él mismo se ventilará ante el juez de primera instancia, situación con la que no estamos de acuerdo, si bien se tramita en un juzgado donde el juez los declara divorciados, evitando con ello la violación en que incurre el previsto en nues

tro Código; adolece de las otras críticas que hemos venido manejando como son: El procedimiento sumarísimo, que esta forma de divorcio es antiquísima e inoperante, a nuestro parecer es te tipo de divorcio no es digno de enmendaduras o reformas; pensamos que es suficiente con el divorcio necesario y el divor--cio voluntario judicial, una tercera forma se antoja inecesaria amén de que si existe como sucede en las legislaciones ya citadas por su forma y fondo resulta perjudicial. Como lo hemos venido manejando a todo lo largo del presente trabajo, es ta no es la forma de solucionar los problemas conyugales, reiteramos que la forma está en crear conciencia de la responsabilidad de formar una familia, iniciándolo desde las escuelas - primarias, es decir educando a la niñez de la importancia de - la familia, y de sus instituciones, ir preparando a esos niños que en el futuro serán hombres y mujeres, pero ya con una documentación y orientación de qué es la familia, la importancia - de ésta y la forma de crearla, que es a través del matrimonio, las responsabilidades que implican su formación.

Esta puede ser una forma, a nuestro parecer de solucionar y fortalecer a la familia, claro ésta que no es tan sencillo, para ello se necesita gente especializada, presupuesto, planes de trabajo. Pero aquí solamente apuntamos una posibilidad.

Por último el Estado de Yucatán, de acuerdo con nuestra posición cayó en los peores de los errores, porque no solamente se le otorgan facultades al oficial del Registro Civil para -- tramitar el divorcio voluntario de tipo administrativo, sino - también se le otorgan facultades para declarar disoluciones ma

trimoniales aún existiendo hijos y bienes, esta forma en nuestra legislación es el llamado divorcio voluntario judicial. Por tanto, en el Estado de Yucatán el oficial del Registro Civil declarará los divorcios cuando sean voluntarios independientemente de que hayan hijos y bienes.

Nótese en el particular, la apatía y desinterés que tuvieron los legisladores yucatecos, pues con ésta forma de tramitación se abren las puertas, para la obtención de divorcios al vapor, ocasionando con ello un gravísimo problema en las relaciones conyugales, pues ésto ocasiona un alto índice de inestabilidad conyugal, situación que se refleja en perjuicio de la integración familiar. Entonces en este Estado es de extrema urgencia, hacer las correcciones necesarias.

3.- En la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Es el divorcio voluntario de tipo administrativo perjudicial en todos sus aspectos, a la unidad familiar, pues prácticamente convirtió al matrimonio en una especie de arrendamiento voluntario, por virtud del cual los cónyuges pueden darlo por terminado a su placer en el momento en que lo decidan; al respecto Sánchez Meda cita lo siguiente:

"Lo que más me ha maravillado es no encontrar en las observaciones que hicieron varios abogados al proyecto de 1928, las advertencias de la Barra Mexicana de Abogados y entre los folletos a que dió origen la publicación del nuevo Código Civil, ninguna crítica sobre este divorcio a la minuta cuya tras

cendencia funesta parece que pasó inadvertida para los juristas de México.

"Las consecuencias sociales más desastrosas tienen que producirse al abrirse la puerta franca al abuso social de cambiar la mujer de maridos y el marido de mujeres". (1)

Ahora bien para hacer más completo nuestro análisis veamos el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con respecto al divorcio voluntario de tipo administrativo.

Al efecto, durante el gobierno del Presidente Díaz Ordaz se llevó a cabo la reforma de 1967 al artículo 107 de la Constitución en su fracción V otorgando competencia exclusiva a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de los amparos directos "contra sentencias dictadas en controversia sobre acciones del estado civil o que afecten al orden y a la estabilidad de la familia".

Pues bien encontramos en copiosas ejecutorias el principio de la conservación del matrimonio ha sido muy explícito y firme en defensa del mismo y de la familia, el criterio de la Tercera Sala de la Suprema Corte de justicia de la Nación.

Por tanto, nos sorprende no encontrar nada sobre el controvertido divorcio, ni a favor ni mucho menos en contra, aunque por analogía podemos pensar que está en contra.

No es posible que por un lado, este alto tribunal abogue por la conservación del matrimonio, y por otro lado no se haya

(1). Sánchez Meda1, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. Pág. 37.

dignado a pronunciar ningún comentario sobre el controvertido divorcio.

Así en esta forma damos por terminado el objeto de estudio de esta tesis; esperando crear conciencia sobre la importancia de la familia en nuestra sociedad mexicana.

CONCLUSIONES

- 1.- Es el divorcio voluntario de tipo administrativo una copia del divorcio absoluto francés del año de 1792; por tanto se trata de un divorcio antiquísimo, y no como afirman algunos juristas mexicanos, que es obra del legislador de 1928.
- 2.- El divorcio en cuestión, desde su nacimiento en 1792, fue nocivo a la familia, pues dá las bases para su destrucción; por tanto está causando los mismos estragos a la unidad familiar como en aquella época.
- 3.- Otro aspecto negativo de este divorcio, lo constituye el procedimiento sumarísimo como se tramita, ocasionando con ello, que los motivos y circunstancias invocados, para lograrlo, carezcan de realce y objetividad.
- 4.- Consecuentemente, los males que se produzcan con un divorcio así obtenido, son de incalculables transtornos a la familia y a la sociedad; así mismo, esta vía abre las puertas para la comisión de divorcios fraudulentos; aunque para ello, se prevén sanciones a los cónyuges que han falseado la verdad.
- 5.- En este tipo de divorcios se viola la división de poderes que gobiernan a nuestra República, al otorgar facultades al Oficial del Registro Civil para declarar disuelto el vínculo matrimonial, facultad única del Poder Judicial.

- 6.- El matrimonio, como lo afirma la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es una institución de orden público, y la sociedad está interesada en que se mantenga, toda vez que constituye la forma legal y moral de crear la familia.
- 7.- De acuerdo a todo lo expuesto en este trabajo, pedimos la total abolición del divorcio voluntario de tipo administrativo, toda vez que el divorcio necesario y el divorcio voluntario llamado judicial, son suficientes y, una tercera forma como la controvertida, lejos de beneficiar a la uni-dad familiar, la perjudica.
- 8.- Es el matrimonio de una naturaleza tan singular y de consecuencias tan trascendentales, que no puede equipararse a - un contrato civil, por tanto su disolución, deberá hacerse en forma tal que no deje lugar a dudas.

BIBLIOGRAFIA

- Burgoa, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Primera Edición. Editorial Porrúa. México 1973.
- Digesto de Justiniano. Tomo II, Título II, Versión Castellano por A. D'ors, T. Hernández. Tejero P. Fuenteseca. M. García Garrido. L. J. Burillo con la ayuda del C.S.I. C. Editorial Aranzad. Panplona 1972.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomos IX y XXIV. Argentina 1972.
- Floris Margadant, Guillermo. Derecho Romano. Novena Edición. Editorial Esfinge, S.A. México
- Güitrón Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. Gama S.A. Primera Edición 1972.
- Güitrón Fuentevilla, Julián. Memoria del Primer Congreso Mundial Sobre Derecho Familiar y Derecho Civil. Edit. - U.N.A.M. México 1978.
- La Santa Biblia. Antiguo y Nuevo Testamento Antigua Versión de Casiodoro de Reina (1569) Sociedades Bíblicas. Revisión de 1960.
- Mazeaud Henry, Leon y Jean. Lecciones de Derecho Civil Editorial Ejea, 1959.
- Moreno, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano Editorial Pax - México 1972.
- Planiol, Marcelo. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. 1939.

- Revista de la Facultad de Derecho de México, Número 109.
Derecho Familiar por el Dr. Julián Güitrón Fuente-
villa. Edit. U.N.A.M. Enero-Abril, 1978.
- Revista de la Facultad de Derecho de México, Número 112.
Ensayo sobre el concepto de Derecho Civil y de
Derecho Familiar. Por el Dr. Julián Güitrón Fuente-
villa. Edit. U.N.A.M. Enero-Abril, 1979.
- Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II.
Derecho de Familia. Cuarta Edición
Editorial Porrúa, S.A. México.
- Sánchez Meda Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de
Familia de México. Edit. Porrúa, S.A., México. 1979.
Primera Edición.
- Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano.
Décimo tercera Edición. Editorial Porrúa. México,
1975.

LEGISLACION CONSULTADA

Leyes de Reforma 1857. Colección de Martín Luis Guzmán
Empresas Editoriales, S.A.

Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja
California de 1870.

Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja
California de 1884.

Ley de Divorcio de 1914 del 29 de Diciembre, Promulgada por -
Don Venustiano Carranza.

Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Anotada por el Notario Manuel Andrade.
Segunda Edición. Editorial Andrade, S.A.
México, 1964.

Código Civil para el Distrito Federal, vigente.
Editorial Porrúa. México, 1975.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Sexagésimoséptima Edición. Colección Porrúa.
México 1980.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Impreso en
Talleres Gráficos de la Nación. México 1982.

Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. Colección
Porrúa. Sexta edición. México 1980.

JURISPRUDENCIAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

DIVORCIO, CADUCIDAD DE LA ACCION Y NO PRESCRIPCION.

Sexta Epoca, Cuarta Parte.

Vol. 10. Pág. 114 A.D. 2388/57 Miguel Rosado: 5 votos

Vol. 10 Pág. 115 A.D. 2442/56 Leonardo Ibarra Falcón.- 5 votos.

Tesis 161.

DIVORCIO. INCOMPATIBILIDAD DE CARACTERES COMO CAUSAL DE.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol X, Pág. 126 A.D. 598/57 Ma. del Refugio Riestra Cordova de Salazar. Unanimidad de: 4 votos.

Vol. XXVI, Pág. 92 A.D. 278/59. Celia Piñán de Oaxaca: 5 votos.

Tesis 169.

DIVORCIO, LAS CAUSALES DEBEN PROBARSE PLENAMENTE.

Sexta Epoca, Cuarta Parte.

Vol. XXV, Pág. 138 A.D. 6805/58 María Luisa Pacheco Benavides: 5 votos.

Vol. XXXI. Pág. 49 A.D. 1461/59 Dolores Rodríguez: 5 votos.

Vol. XLIII. Pág. 50 A.D. 5296/59 José Guadalupe Sánchez. Unanimidad: 4 votos.

Tesis 174.

Jurisprudencia. Cuarta Parte. Tercera Sala.

Tesis de Ejecutorias 1917-1975.

Apéndice del Semanario Judicial de la Federación.

Mayo Ediciones. Págs. 501, 523 y 530.