



Barra de Coyuca



Divorcio y protección jurídica de la mujer

◆ Gabriela Mendizábal
Zoraida García

Algunas formas de tratamiento jurídico de temas específicos en materia familiar, son altamente discriminatorias o generan violencia de género debido a los cambios que la familia tradicional ha experimentado, como la desintegración o el tránsito a formas monoparentales,¹ o sencillamente por el trato igualitario que se prescribe para hombres y mujeres sin respetar sus diferencias naturales y sociales; la realidad social en algunos aspectos ya no es compatible con la realidad jurídica, lo que propicia en muchos casos esta discriminación y violencia de género.

Este es un problema jurídico que se refleja en aspectos como el otorgamiento de un pago por concepto de alimentos (pensión alimenticia) y la ausencia de protección de los bienes de las mujeres (desprotección patrimonial).

Ambos implican una serie de dificultades para la vida práctica de las mujeres, que se traducen en prerrogativas tales como el derecho de las mujeres casadas bajo el régimen de separación de bienes a recibir, al momento de divorciarse, una parte del patrimonio (bienes) acumulado durante el matrimonio, así como a gozar de una pensión alimenticia,

de así requerirlo, y contar con recursos jurídicos expeditos para hacer efectivos estos derechos.

El presente artículo, lejos de un enfoque feminista, pretende mostrar que, dentro del marco del derecho familiar, se necesita una reforma urgente al Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos (CFELSM) que regule la asignación de la pensión alimenticia y la desprotección patrimonial de las mujeres, dado el aumento de los índices de desintegración familiar.

En atención a dicha circunstancia y con la intención de enfocar y concretar propuestas que

¹ Se entiende por familia monoparental aquella en donde falta alguno de los padres biológicos, sea por muerte o divorcio.

◆ Profesora-Investigadora, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UAEM
Asistente de investigación, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UAEM



conduzcan a una iniciativa de reforma del CFELSM, de reciente publicación, se realizó esta investigación con base en un discernimiento metodológico de diversos temas relacionados con el matrimonio y sus efectos jurídicos, para poder analizar conceptos tales como el matrimonio, la violencia de género, la disolución del vínculo matrimonial, las consecuencias jurídicas y sociales del divorcio y la protección jurídica de la mujer una vez disuelto el vínculo matrimonial. Es decir, se pretende ofrecer al lector un panorama de las obligaciones que se derivan de dicha disolución, las cuales hasta la fecha no se han podido regular en el estado de Morelos.

Derecho familiar

La violencia de género se presenta en cada ámbito de la vida. Un aspecto poco analizado dentro del derecho son las repercusiones para las mujeres y la necesidad de brindar protección jurídica contra dicha forma de violencia dentro del derecho familiar.

Por tal motivo, es indispensable elaborar un análisis conceptual que parta de la violencia de género hacia las diversas figuras jurídicas implicadas en ella, lo cual permitirá impulsar un proyecto de reforma legislativa que ayude a distribuir de manera equitativa las obligaciones que nacen de las instituciones jurídicas como el matrimonio.

Violencia de género por discriminación jurídica

Tanto en el extranjero como en México, en las últimas décadas se han creado leyes que ayudan a

combatir las distintas formas de violencia de género, como la violencia física, el acoso sexual, la discriminación política, la discriminación laboral y electoral, en tanto avances significativos para mejorar la condición jurídica del sexo desprotegido. Dichos ordenamientos presuponen que los derechos y obligaciones para ambos sexos deben mantener una igualdad, pues no existen normas que tengan *ex profeso*, por principio o finalidad, la búsqueda de la desigualdad o la discriminación. Sin embargo, en la mayoría de las leyes que rigen la convivencia humana, incluidas las leyes morelenses, existen normas que, sin ser ese su objetivo ni el de los legisladores o jueces que las crean o aplican en la vida práctica, crean o coadyuvan a crear discriminación hacia las mujeres. Y puesto que la discriminación es una forma de violencia hacia las mujeres, se está en presencia de una violencia de género por discriminación jurídica.

La legislación vigente contempla una serie de hipótesis jurídicas que responden a hechos jurídicos tales como la maternidad, la viudez, entre otros. Los mecanismos utilizados por esta legislación responden a necesidades sociales que privilegian al hombre frente a la mujer, y en no pocas ocasiones con los mismos mecanismos jurídicos creados para la protección femenina; por ejemplo, el tratamiento de la maternidad como un riesgo de trabajo y la desigualdad de género en la percepción de pensiones por viudez.

El matrimonio trae consigo derechos y obligaciones para los cónyuges, que al no ser cumplidos equitativamente propician la discriminación de

género. Las marcadas diferencias de las obligaciones maritales, en cuanto a división por sexos, se reflejan en diversas actividades de la vida familiar, como el trabajo doméstico, la educación de los hijos, el desarrollo profesional, el cuidado de los ancianos y discapacitados, entre otras. Esta división es claramente apreciable en los resultados de la Encuesta Nacional sobre Uso del Tiempo y Aportaciones en los Hogares Mexicanos, la cual refleja que las mujeres dedican 62 horas en promedio para el trabajo, de las cuales 37 corresponden a labores fuera de casa y 25 dentro del hogar, mientras que los hombres trabajan 55 horas en promedio (44.9 en el ámbito externo y 10 en el interno).² Por ello, es necesario impulsar la publicación de normas que promuevan las cargas de la familia compartidas entre mujer y hombre. El artículo 71 del CFELSM morelense señala que “el Estado protegerá la institución del matrimonio, por ser el fundamento de la familia y la conservación de la especie”; sin embargo, una reforma no limita su campo de protección a los miembros de las familias cuyo vínculo se encuentra regido por el matrimonio sino que atiende a las necesidades reales. Todos los códigos familiares mexicanos señalan que el matrimonio fija igualdad de derechos y obligaciones entre los esposos.

Como bien se sabe, no existe aún esa igualdad, ya que las mujeres tienen mayores obligaciones y

menores derechos respecto al hombre. Prueba de ello son los resultados de la encuesta publicada por el INEGI en el año 2002 sobre el uso del tiempo, la cual señala que las mujeres dedican más horas a las actividades domésticas, es decir, 87.8% lo ocupan en actividades domésticas, en tanto que los hombres sólo ocupan el 12.2% de su tiempo en las mismas actividades.³ Asimismo, 90.1% de la población femenina se dedica a actividades domésticas y del hogar.⁴

Históricamente, la mujer ha jugado un papel de “objeto”, ya que el hombre se ha encontrado al mando de la familia, no sólo como el sostén económico sino también moral. Por ello es necesario que el derecho regule dicha situación.

Derivado de lo anterior nos permitiremos estudiar a continuación al matrimonio como figura que da origen a una serie de derechos y obligaciones a partir de la forma de unión que reconoce.

Matrimonio

La forma más habitual de matrimonio es entre un hombre y una mujer; sin embargo, no se puede omitir que tanto su conformación como su regulación han variado a lo largo de la historia, por lo que en los últimos años este tipo de relaciones ha cambiado de acuerdo con la cultura en que se viva. Por ejemplo, en algunos países europeos han sido

² *Uso del tiempo y aportaciones de los hogares mexicanos*, INEGI, México, 2002, p. 20, en Centro de Documentación, Instituto Nacional de las Mujeres, http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/100195.pdf, consultado el 27 de noviembre de 2007.

³ *Ibid.*

⁴ *Encuesta Nacional de Empleo*, INEGI-STPS, México, 1997 y 2000.



reconocidas como matrimonio uniones de parejas sin importar el sexo de los individuos.

Se considera que el matrimonio es la estructura social más importante de la sociedad, por crear no sólo a la “célula primaria” de la misma sino también los lazos de parentesco entre las personas y propiciar la procreación de los hijos dentro de esta figura reconocida jurídicamente.

El concepto de matrimonio deriva del latín *matrimonium*, que quiere decir “carga u oficio de la madre”, la cual tiene como función concebir y educar a los hijos.⁵ Sin embargo, Pérez Duarte y Noroña establece tres acepciones jurídicas a este vocablo:

- Celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos.
- Conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión.
- Estado general de vida que se deriva de los dos anteriores.

Es decir, al matrimonio se le puede conceptualizar de distintas maneras: como un contrato, como una institución y como un acto jurídico que da origen a derechos y obligaciones dentro del mismo.

Puede verse como un contrato porque, de acuerdo con la definición de Gutiérrez y González, es un

acuerdo de voluntades formal de tracto sucesivo, que se celebra entre un hombre y una mujer con el objetivo de perpetuar la especie y la ayuda mutua entre los cónyuges; como una institución, ya que “deriva de un conjunto de normas jurídicas en que el estado tiene el interés de preservar y legislar en beneficio de un interés colectivo y social”;⁶ como acto jurídico, ya que por voluntad de los cónyuges y del Estado se actualizan efectivamente las consecuencias de derecho,⁷ consecuencias tales como el cambio del estado civil de los contrayentes o sus obligaciones.

El objetivo del matrimonio, de acuerdo con lo anterior, es perpetuar a la especie, así como crear de manera legítima a la familia, la cual constituirá una base esencial en la sociedad. Sin embargo, muchas de las veces la familia no llega a una buena consolidación, lo que propicia la ruptura del vínculo matrimonial y tiene como consecuencia el divorcio, figura que se analiza enseguida.

Disolución del vínculo matrimonial

Así como los cónyuges llegan a contraer matrimonio bajo un acto solemne y forman una unión de derecho, ésta se llega a disolver por diversas causas, lo cual ha ido en incremento día con día, pues se ha vuelto una práctica común que, en

⁵ Ma. del Rosario Morales Zúñiga, “La pensión alimenticia”, en Universidad Abierta, <http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/M/Morales%20Maria-Pension%20alimenticia.htm>, consultado el 28 de noviembre de 2007.

⁶ María Clementina Perea Valadez, “Matrimonio, divorcio y medios alternativos de solución de conflictos”, p. 220, en Biblioteca Jurídica, <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2287/13.pdf>, consultado el 29 de noviembre de 2007.

⁷ *Ibid.*

general, viene a repercutir en diversos aspectos de la vida familiar y, por ende, en la extinción del matrimonio.

Es importante destacar que el término disolución sólo se utiliza para los matrimonios jurídicamente constituidos, los cuales se extinguirán por las causas que sobrevengan a la celebración del mismo.

Por disolución del vínculo matrimonial se entiende la separación o rompimiento del vínculo matrimonial que existía entre un hombre y una mujer, lo que abre la posibilidad para éstos de contraer nuevas nupcias.

De acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal (CCDF), se puede disolver por tres causas: la muerte de uno de los cónyuges o de ambos, la nulidad y el divorcio.

El divorcio es precisamente el que nos interesa aquí, por ser una figura que origina derechos y obligaciones a los cónyuges, a favor de los hijos en caso de haberlos, para el cónyuge inocente, así como por la consecuencia inmediata que trae consigo la disolución del vínculo matrimonial.⁸

La ruptura del vínculo matrimonial hoy en día se ha convertido en una práctica muy común que ha desequilibrado a la sociedad, pues derrumba el pilar fundamental que por siglos ha tenido.

Es importante mencionar que en Morelos el estado civil predominante de la población es el matrimonial, con 452 106 personas que representan

41.3% de la población, y del total de la población, 147 784 personas viven en uniones de hecho, lo que representa 13.5% de la población total.

Sin embargo, de acuerdo con datos del INEGI sobre el enfoque de género en la producción de las estadísticas sobre familia, hogares y vivienda en México del año 2004, los datos sobre la desintegración del matrimonio mediante el divorcio son alarmantes: 98 522 habitantes, equivalentes a 9% de la población, es decir, el 25% de los que aún permanecen casados.

Es decir, ha aumentado la preocupación por apoyar a las familias que se desvinculan jurídicamente, pero que no por ello dejan de existir: únicamente se transforman, aunque requieren de la protección jurídica que el estado les debe brindar.

Una vez que el vínculo matrimonial ha sido disuelto a través del divorcio, éste producirá una serie de consecuencias tanto de carácter social como de carácter jurídico, las cuales repercutirán no sólo en la familia sino también en la sociedad.

Consecuencias jurídicas del divorcio

De acuerdo con el CFELSM, el divorcio trae consigo consecuencias de carácter provisional y definitivo, de las cuales se pueden mencionar las siguientes: la disolución del vínculo matrimonial, la aptitud de ambos cónyuges para contraer nuevo matrimonio,⁹ la pérdida de la patria potestad, con la cual

⁸ Artículo 266 del CCDF y 174 del CFELSM.

⁹ Artículo 174 del CFELSM.



ambos cónyuges quedan sujetos a todos los deberes jurídicos que con sus hijos tienen,¹⁰ el pago de una indemnización hasta del 50% de los bienes que se hayan adquirido durante el matrimonio,¹¹ el pago de alimentos a favor del cónyuge inocente y el pago de daños y perjuicios en caso de que se produzcan a favor del cónyuge inocente,¹² así como la prohibición para contraer nuevas nupcias hasta que hayan transcurrido dos años, para el cónyuge que dio motivo al divorcio, y un año para el caso de divorcio voluntario.¹³

De acuerdo con Roberto Suárez Franco, uno de los efectos que puede producir el divorcio es, con relación a los cónyuges, quizá el más importante, que deja abierta la posibilidad de contraer nuevas nupcias;¹⁴ con relación a los hijos, que ambos cónyuges tienen la obligación de darles manutención, la cual comprende comida, vestido, educación y asistencia en caso de enfermedad.

Asimismo, es importante destacar que los hijos son los que sufren las consecuencias más graves, pues padecen daño emocional, psicológico, muchas veces económico cuando los padres no se quieren hacer responsables de ellos al momento de la separación y mientras se resuelve esa situación.

En la sociedad quizás el daño que se sufre es el señalamiento de ser divorciado o, para los hijos,

de que “no tienen padre”. Las consecuencias de un divorcio son múltiples.

Una vez disuelto el vínculo matrimonial se debe de proteger tanto a los hijos como a los cónyuges, y subsiste la obligación alimentaria y la protección patrimonial.

Protección jurídica al disolverse el matrimonio

La disolución del matrimonio supone la continuidad de la obligación de dar alimentos para el cónyuge separado. Es decir, el cónyuge que se haya separado del otro sigue obligado a cumplir con los gastos del sostenimiento y cuidado del hogar. En caso de no realizarse de esta manera, el que no haya dado lugar a la separación puede pedir al juez de lo familiar de su residencia que obligue al otro a que suministre los gastos por el tiempo que dure la separación, así como que satisfaga también los adeudos contraídos. Si la proporción del pago de gastos no se pudiera determinar, el juez, según las circunstancias del caso, fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega, incluidos los gastos que ha dejado de cubrir desde que se separó.¹⁵

El CFELSM contempla la igualdad en el matrimonio. En este sentido, establece que los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán

¹⁰ Artículo 177.

¹¹ Artículo 178.

¹² Artículo 179.

¹³ Artículo 180.

¹⁴ Roberto Suárez Franco, *Derecho de Familia*, tomo I, Temis, Bogotá, 2001, p. 222.

¹⁵ Artículo 59 del CFELSM.

siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

La contribución económica para al sostenimiento y cuidado del hogar, la alimentación de los hijos, así como su educación, cuidado y protección se llevarán a cabo, de acuerdo con lo establecido por el artículo 86 de dicho ordenamiento, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que los cónyuges acuerden para este efecto y según sus posibilidades. En este sentido, se prevé que no está obligado a contribuir el cónyuge que se encuentre imposibilitado para el trabajo remunerado y carezca de bienes propios, en cuyo caso el otro cónyuge atenderá íntegramente a esos gastos.

Este código contempla la protección para el trabajo realizado en el domicilio conyugal, que tendrá el valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario el otro cónyuge, considerándose como la aportación en numerario al sostenimiento de la familia.

Otra medida protectora a favor de la mujer en el aspecto de la vida conyugal es la reciprocidad conyugal de pago por daños y perjuicios, en la cual se estipula que el marido responde a la mujer y ésta a aquél por los daños y perjuicios que le cause por dolo, culpa o negligencia.

En cuanto a las medidas en específico sobre la protección de la mujer al disolverse el matrimonio, el código contempla efectos en contra del cónyuge

causante del divorcio. Se estipula que el cónyuge que dé causa al divorcio pierde todo lo que se le haya dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.¹⁶

Asimismo, se contempla el derecho del cónyuge a exigir una indemnización de hasta 50% del valor de los bienes que hubiesen adquirido durante el matrimonio, siempre y cuando se satisfagan los siguientes requisitos: "I.-Hubieran estado bajo el régimen de separación de bienes. II.-El demandante se hubiere dedicado durante el lapso en que duró el matrimonio, al desempeño del trabajo en el hogar y al cuidado de los hijos. III.-Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios. Pensión alimenticia derivada del divorcio. En los casos de divorcio necesario, el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de los alimentos en favor del inocente."¹⁷

Pese a dichos preceptos legales, sigue existiendo la urgente necesidad de una reforma legal que brinde protección a los cónyuges para que éstos, habiendo contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, al divorciarse bajo la modalidad de divorcio necesario queden protegidos patrimonialmente; en otras palabras, que sean partícipes del patrimonio (bienes) generado durante la

¹⁶ Artículo 178.

¹⁷ *Ibid.*



existencia del matrimonio, cuando por necesidad o decisión de la propia familia hayan estado preponderantemente dedicados al hogar, independientemente de la existencia de hijos, ya que la actual legislación, en lo que toca a este punto, sigue teniendo graves errores en los siguientes aspectos:

1. Condiciona esta posibilidad sólo como pago, como consecuencia para el cónyuge culpable en caso de divorcio necesario, mientras que el mismo código establece que “el trabajo realizado en el domicilio conyugal, por la cónyuge o el cónyuge en su caso, tendrá valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario el otro cónyuge, lo cual se considerará como la aportación en numérico al sostenimiento de la familia”,¹⁸ motivo por el cual se puede deducir que el cónyuge, aunque sea culpable, ha contribuido a la conformación del patrimonio cuya titularidad está a cargo del cónyuge inocente.

2. Limita al cónyuge demandante, durante el matrimonio, a dedicarse de manera exclusiva al trabajo en el hogar y al cuidado de los hijos, por lo que de realizar actividades fuera del hogar, tem-

porales o de jornada laboral reducida, ya no será beneficiado de esta disposición.

3. Liga al demandante al requisito de tener hijos.

4. Restringe la posibilidad del demandante a adquirir bienes propios, por lo que aún cuando el total patrimonial de cada cónyuge sea notoriamente desigual, por el simple hecho de contar con algún bien propio éste ya no será beneficiado por esta disposición, en el entendido de que “bien” es todo aquello cuya propiedad puede ser adquirida por cualquier persona, sea física o moral, es decir, puede ser objeto de apropiación, susceptible de producir algún beneficio patrimonial. Patrimonio es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que tiene una persona, susceptibles de una cuantificación económica.

Como se ha podido observar, en la legislación familiar, tratándose del CFELSM, ya se establece una protección no sólo para la mujer en caso de la disolución del vínculo matrimonial, sino también para el hombre; sin embargo, se requiere de una reforma que subsane los errores legislativos señalados.

¹⁸ Artículo 87.