

Beatriz BERNAL G.

Sánchez Medal, Ramón, *Los grandes cambios en el derecho de familia en México* 827

en cada caso deben determinarse las condiciones y características de cada régimen político; por tanto dice el autor, es arbitrario identificar éste o el otro régimen con la libertad o la democracia, porque esos valores pueden existir independientemente de la forma del régimen, "siempre que en ella se gobierne bien, en el sentido de la libertad, de la justicia, del bien público.

Jorge MADRAZO

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *Los grandes cambios en el derecho de familia de México*, México, Editorial Porrúa, 1979, 130 p.

El autor, catedrático de Derecho Civil de la Escuela Libre de Derecho, nos ofrece en esta monografía un análisis de las transformaciones que el derecho de familia ha sufrido en México desde mediados del siglo XIX hasta el momento actual. Reproduce en ella el contenido de tres artículos suyos, publicados anteriormente y relativos a la misma temática: "El divorcio opcional", "La reforma de 1975 al derecho de familia con ocasión del Año Internacional de la Mujer" y "Un nuevo matrimonio civil y el pacto de indisolubilidad".

Son dos los propósitos que persigue con la publicación de esta obra: 1. describir la evolución histórica del derecho de familia en una coordinada espacio-temporal previamente señalada y 2. ofrecer diversas opciones para solucionar lo que él denomina la "muy grave crisis" de esta rama del derecho en México. Al logro del primer objetivo dedica los tres capítulos iniciales; al segundo el capítulo final que denomina: "Alternativas jurídicas de hoy".

Elabora una periodización concreta del desarrollo histórico del derecho de familia en México, dividiéndolo en tres etapas que corresponden a momentos cruciales de cambio que se suceden cronológicamente; 1. etapa de la "desacralización" o "secularización" de la familia y el matrimonio (segunda mitad del siglo XIX); 2. etapa de la "transformación esencial" de la familia y el matrimonio (primera mitad del siglo XX), y 3. etapa de la "desintegración" de la familia y del matrimonio (década de los setenta).

En el capítulo primero, que corresponde a la etapa de la "desacralización", hace referencia a las Leyes de Reforma de Benito Juárez (Ley de matrimonio civil y Ley de registro civil, ambas de 1859) y analiza los dos códigos decimonónicos (Códigos civiles de 1870 y 1884 para el Distrito y Territorio de la Baja California). En ellos se establece la indisolubilidad del vínculo matrimonial, las obligaciones de los cónyuges (protección en el marido y obediencia en la esposa), la potestad marital del esposo sobre

su mujer, la clasificación de los hijos en legítimos y fuera de matrimonio—subdividiendo estos últimos en naturales y espurios— y el ejercicio de la patria potestad por el padre (sólo a falta de éste podía ejercitarla la madre).

En el capítulo segundo, que el autor denomina de la “transformación trimonial, aunque estableciendo como principio general el régimen legal de gananciales. El código del 70 mantuvo la institución romano-castellana de la “legítima” con respecto a los herederos forzosos o necesarios que desapareció posteriormente en el código del 84, al introducir éste el principio de la libre testamentación. Según el autor esta reforma obedeció más a los intereses personales del presidente de la República, a la sazón Manuel González, que al interés de carácter general. Lo cierto es que la misma se aprobó con sólo un voto en contra, de uno de los miembros de la comisión revisora del código, y levantó la crítica de destacados juristas de la época. Sin embargo, y esto lo omite el autor, la reforma estaba acorde con los principios liberalistas de la época, que quedaron consolidados en esta codificación. Termina señalando el primer intento divorcista en México, mediante una iniciativa de reforma a la Ley Orgánica de 1874 (art. 23 fracc. IX) presentada a la Cámara de Diputados por Juan A. Mateos, con el fin de que se derogara dicha fracción (indisolubilidad del matrimonio) y se permitiera el divorcio vincular. La iniciativa no llegó a prosperar en su momento.

Esta etapa representó, y en eso estamos de acuerdo con Sánchez Medal, el momento de “secularización” del derecho familiar mexicano (en mi opinión, en concordancia con la legislación juarista de separación de Iglesia y Estado). Era lógico que el matrimonio perdiera su carácter de sacramento (regulado por la legislación canónica) para convertirse en un especial contrato civil. Aunque en todos estos cuerpos legislativos se mantuvo el principio de la insolubilidad del matrimonio y la potestad marital, fueron éstos, sin lugar a dudas, el punto de partida para los grandes cambios que se llevarían a cabo en la primera mitad de nuestro siglo.

En cuanto al régimen patrimonial, se regularon las capitulaciones masesencial” del matrimonio y la familia, comienza con el análisis de los dos decretos divorcistas de Venustiano Carranza de 29 de diciembre de 1914 y 29 de enero de 1915. Por el primero se modificó la Ley orgánica de 1874 y por el segundo el Código civil, introduciendo en México el divorcio vincular. El autor considera estos dos decretos “intempestivos”, “dictados a distancia” y en desacuerdo con el interés general. Por otra parte, atribuye su aprobación al interés personal de dos ministros de Carranza, Félix Palavicini y Luis Cabrera, quienes planeaban sus respectivos divorcios. Independientemente de la veracidad de los hechos, notamos en Sánchez Medal

una peculiar tendencia a atribuir todos los cambios legislativos, producto de una sociedad dinámica (en este caso una sociedad posrevolucionaria) a intereses personales de la clase gubernamental.

Con el fin de rebatir los, para él, "fútiles" argumentos que se esgrimieron en la exposición de motivos de ambos decretos, para sustentar el divorcio vincular, entra el autor a exponer sus peculiares puntos de vista al respecto. Así nos dice, entre otros argumentos, que el divorcio legaliza actos inmorales como los casos de adulterio, provoca la ligereza en la realización de los matrimonios, amenaza la solidez del mismo, afecta los intereses de terceros (hijos) y deteriora moralmente la sociedad donde se establece. Para sustentar lo dicho apela al "principio de autoridad" a través de la doctrina clásica francesa (Planiol, Leclercq, Bonnetcase, Savatier, etcétera) y ofrece una estadística de los divorcios realizados en México desde 1940 hasta 1971 (lamentamos que no la hubiese extendido hasta el momento actual). En esa fecha se reforma la Ley de nacionalización y naturalización que pone fin a los llamados "divorcios fronterizos", que fueron clasificados en el extranjero en tres tipos: "divorcio bilateral", con la comparecencia de ambos cónyuges extranjeros; "divorcio unilateral", en el cual comparecería solamente el actor, y "divorcio por correspondencia", en el que ninguna de las partes llegaba al tribunal; éstos, sin lugar a dudas, constituyeron durante su vigencia, un baldón para el sistema judicial mexicano. Pasa después a analizar la Ley de relaciones familiares de 1917, verdaderamente revolucionaria, señalando sus cinco principales innovaciones: 1. consolidación del divorcio vincular, incluyendo el mutuo consentimiento como causal del mismo; 2. determinación de la igualdad del hombre y la mujer dentro del matrimonio, suprimiendo la potestad marital y otorgando a ambos consortes la patria potestad sobre los hijos, aunque distribuyó las cargas del matrimonio, señalando como regla general al marido el deber de sostenimiento del hogar, y a la mujer la obligación de atender los asuntos domésticos y encargarse de la dirección y cuidado de los hijos; 3. equiparación de los hijos fuera de matrimonio, borrando la distinción entre adulterinos y espúreos, aunque omitió consignar el derecho a alimentos y a la sucesión hereditaria establecido ya en los códigos decimonónicos para los hijos naturales. Esta omisión, cuya intencionalidad parece desprenderse de la exposición de motivos de dicha ley, fue interpretada restrictivamente por la jurisprudencia de la época en detrimento de los hijos fuera de matrimonio, lo que constituyó un retroceso con respecto a la legislación anterior; 4. introducción de la adopción, que había desaparecido en nuestra tradición jurídica desde el Proyecto de Código civil de Justo Sierra en 1861, y 5. substitución del régimen de sociedad conyugal

por el de separación de bienes en lo relativo al sistema patrimonial del matrimonio.

Esta última reforma la atribuye también el autor a los intereses del gobernante en el poder, el propio Carranza, que pretendió impedir con ello que uno de sus yernos llegara a participar de su fortuna a través de dicho régimen. Culmina el análisis con un acápite dedicado al enjuiciamiento de dicha ley por los juristas más tradicionales del momento (Eduardo Pallares y Pablo Macedo) que, independientemente de la calidad de sus obras —que no discutimos—, analizan con parcialidad la ley antes mencionada. El capítulo termina con la determinación de las variaciones que a la Ley de relaciones familiares hizo el Código civil vigente (1928-320) y que fueron: 1. la liberalización de los trámites del divorcio voluntario; 2. la introducción del divorcio administrativo. Según Sánchez Medal, esta nueva figura convirtió el matrimonio en “una especie de arrendamiento voluntario”, por virtud del cual los cónyuges podían darlo por terminado a su placer en el momento en que lo decidieran, y tuvo su origen en el articulado respectivo del Código de familia de la Rusia soviética; 3. el consenso de las partes al reglamentar el régimen patrimonial del matrimonio, según el autor, pretendió suprimir todo régimen legal de bienes en el matrimonio (sic); 4. el otorgamiento de iguales derechos (apellido, alimentos y herencia) a todos los hijos sin distinción; 5. el establecimiento de derechos alimentarios y hereditarios a la concubina; 6. la ampliación de las obligaciones alimentarias hasta el cuarto grado de colateralidad. Esta innovación, y en eso estamos de acuerdo con Sánchez Medal, resultaba inadecuada, ya que la tendencia era hacia la reducción de la familia patriarcal, para dar base a la familia nuclear, compuesta generalmente por los padres e hijos menores que vivan con ellos.

El capítulo tercero denominado “La desintegración del matrimonio y de la familia” constituye la parte medular del estudio. Comienza con un acápite dedicado a “la manía de legislar”. Utilizando los argumentos que Jean Carbonnier (*Derecho flexible*, Madrid, 1974) esgrime para juzgar la obra legislativa de Maximiliano, en el efímero segundo imperio, juzga la labor legislativa del presidente Echeverría, ofreciendo una estadística, realmente impresionante, de las múltiples reformas que este presidente hizo a la legislación positiva mexicana, para culminar con la crítica al decreto del 31 de diciembre de 1974, que reformó varias disposiciones legislativas con vistas a la obtención de la equiparación de los derechos de la mujer con el hombre. Aunque estamos de acuerdo en que la reforma se llevó a cabo con cierta precipitación, con el fin de preparar a México para que fuera sede de la Conferencia Mundial del Año Internacional de la Mujer, que se llevó a cabo en 1975, no lo estamos, cuando el autor dice que se trató de un

solo "paquete", preparado por el presidente, que el Congreso aprobó "a ciegas" y que contenía siete leyes muy disímolas. Olvida decir que lo que se reformó de ellas fueron las disposiciones que establecían desigualdades en el tratamiento jurídico del hombre y la mujer; esto, sin lugar a dudas, le otorgaba al decreto una indiscutible unidad. Si bien es cierto que nuestra legislación positiva había ya consagrado y garantizado la igualdad jurídica entre los sexos, reconociendo la capacidad civil y los derechos laborales y políticos de la mujer (Ley de relaciones familiares, Código civil y reforma al artículo 34 de la Constitución, de 17 de octubre de 1953) antes de que la ONU dictara la *Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer*, en 1967, no lo es menos que se necesitaban ciertos ajustes que fueron llevados a cabo a través del susodicho decreto.

Analiza posteriormente el autor el contenido de las reformas y llega a la conclusión de que las mismas "devaluaron" las instituciones del matrimonio y la familia en México.

Las razones que expresa son las siguientes:

a. La supresión del débito conyugal. Según Sánchez Medal, en el matrimonio, y en virtud del consentimiento otorgado por las partes al celebrarlo, cada uno de los consortes tiene la facultad de exigir el cumplimiento del acto sexual, facultad que impide al otro negarlo. Disentimos al respecto y consideramos *out of date* la imposición del débito conyugal. Aunque esta adición al articulado del Código civil fue consecuencia de la reforma constitucional que consagró el derecho de los cónyuges a decidir el número y espaciamiento de los hijos como una garantía constitucional, creemos que regula relaciones tan personales e íntimas, que resultan de difícil aplicación y escapan al ámbito propiamente jurídico.

2. La imposición de cargas económicas a ambos cónyuges, que se traduce, según el autor, en la obligación para la mujer de realizar un trabajo remunerado fuera del hogar. Este precepto ha sido mal interpretado, en él se establecen las responsabilidades de ambos cónyuges con respecto a la carga económica del hogar en la medida de sus posibilidades, pero bajo ningún concepto impide, como asevera el autor, que la mujer que así lo quiera se dedique exclusivamente a las labores domésticas y a la educación de sus hijos. En este caso el trabajo realizado por la mujer en el ámbito familiar debería considerarse como la aportación femenina valorada económicamente, ya que ésta no tiene necesariamente que consistir en la entrega de efectivo. Sin embargo, no podemos omitir que su deficiente interpretación unida al desconocimiento del derecho de la mujer y a la irresponsabilidad tradicional del hombre en nuestro medio han creado serios problemas en los casos de determinación de las pensiones alimenticias en los juzgados de lo familiar.

3. El fomentar la irresponsabilidad de los consortes en el cuidado del hogar y la educación de los hijos. La interpretación del profesor Sánchez Medal es tendenciosa; podríamos aseverar que, por el contrario, la intención del legislador es ahora responsabilizar a ambos, hombre y mujer, en la educación y cuidado de los hijos, labor que debe ser cumplida por los dos padres y no por uno solo de ellos, como tradicionalmente ha acontecido.

4. La imposibilidad de contratación entre los consortes al imponer también al marido la autorización judicial para contratar con la esposa. Aquí estamos de acuerdo con el autor, ya que en vez de liberar a la mujer de una incapacidad especial, el legislador lo que ha logrado es disminuir la capacidad del hombre, dificultando al máximo las relaciones patrimoniales entre cónyuges.

5. La implantación de un cogobierno (marido-mujer y juez) de tres para regular el régimen interno de la familia. Aquí el autor arremete contra los juzgados de lo familiar, llegando a la conclusión de que la reforma instituye lo que él denomina "la tiranía de los jueces" al otorgarle una desmedida intervención a éstos en el gobierno interno de la familia.

6. La conversión de los hijos en botín judicial en caso de divorcio al establecer la reforma que será el juez quien determine a cuál de los cónyuges corresponde la custodia de los hijos menores de cinco años. Aunque consideramos que en dicha etapa de la vida de los hijos por ley natural necesitan más del cuidado de la madre no vemos la extrema gravedad de la reforma, que en última instancia plantea una solución casuística al problema debatido.

7. La supresión del derecho paterno de castigar y corregir a los hijos. Según Sánchez Medal corregir y dar buen ejemplo a los hijos no es suficiente para que quienes ejercen la patria potestad cumplan con la obligación de educar convenientemente a los mismos (sic).

8. La concesión de mayores ventajas al concubinato en detrimento de la institución matrimonial. Argumenta el autor que al eximir al concubinato de las limitaciones relativas al matrimonio, ya reformado, se le fomenta en detrimento de la institución familiar.

Termina el capítulo tercero con un cuadro comparativo entre el Código civil vigente y las disposiciones que lo han reformado en materia de derecho de familia, que resulta de gran utilidad.

En el último capítulo, el autor dedica sendos acápites al contenido ético del derecho de familia, a la ubicación actual de este derecho y a los problemas entre matrimonio y concubinato, tocando tangencialmente lo relativo a la igualdad jurídica de la mujer. Basta elegir algunos párrafos para

conocer su punto de vista y comprender su actitud frente a las últimas reformas en la materia:

La radical concepción individualista del contrato de matrimonio civil está inspirada ahora en una preocupación *obsesiva* por garantizar la libertad y la igualdad de los cónyuges, antes que, y por encima de, la estabilidad y la armonía de la familia, y antes también que el mayor bien de los hijos (pág. 91). La intencional abstención del legislador mexicano para no exigir ningún elemento esencial al matrimonio civil y para no atribuirle de manera directa ningún efecto propio, fue con objeto de mantener intacta la igualdad del hombre y la mujer y permitir así que ambos, con absoluta libertad, *y aun a costa del bien de la familia y de los hijos*, convengan mediante pactos circunstanciales o duraderos, para qué fin y con qué obligaciones se unen bajo el nombre genérico de matrimonio civil (págs. 92-93).

Por último, Sánchez Medal, propone —para salvar la institución matrimonial y basado, según él, en la coordinación del principio de la libertad contractual con el de la conservación del matrimonio— una nueva figura: el pacto de indisolubilidad matrimonial. Conforme a él, los cónyuges, en el momento de prestar el consentimiento en el contrato de matrimonio, podrían pactar la indisolubilidad del mismo, en aras de su conservación. Además de antihistórico —y no olvidemos que quienes pretenden regresar al pasado se estrellan siempre contra la leyes de la historia (el propio autor señala lo “peregrino” de esperar una reforma “a corto plazo” para abolir el divorcio en un país en que éste ya ha arraigado en las costumbres)— este pacto resultaría inconstitucional, y atentatorio contra el artículo 5 de nuestra ley fundamental.

Por otra parte, para aquellos que por razones religiosas o de otra índole creen en la indisolubilidad del matrimonio bastaría con no divorciarse; hasta ahora, que sepamos, el divorcio no es obligatorio.

En descarga de lo antes dicho, sólo queremos añadir lo siguiente: La monografía de Sánchez Medal está muy bien escrita, debidamente fundamentada en cuanto al manejo de fuentes y bibliografía se refiere y excelentemente sistematizada, aunque los argumentos y puntos de vista que expresa, respecto a las reformas que en materia de derecho de familia se han hecho en México en los últimos años, difieran radicalmente con los de la reseñista.

Beatriz BERNAL G.