



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

MATRIMONIO EN ARTICULO DE MUERTE

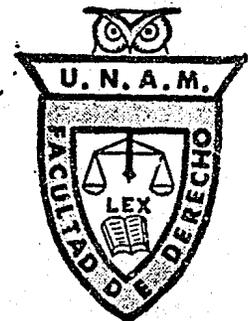
T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA LA PASANTE

Donaji Hernández Hernández



MEXICO, D. F.

1984



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

INDICE.

MATRIMONIO EN ARTICULO DE MUERTE.

INTRODUCCION Pág.
I

CAPITULO PRIMERO.

I. PROCEDIMIENTO ANTERIOR A LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO"

I.1	Publicidad.....	3
I.2	Posibilidad de existir impedimentos.....	4
I.3	Solicitud de los prometidos.....	6
I.4	Códigos Civiles de 1870 y 1884.....	7
I.5	Período de publicación.....	8
I.6	Dispensa de publicación.....	9
I.7	Documentos que deben acompañarse a la solici- tud.....	10
I.8	Celebración del acto matrimonial.....	13
I.9	Sanción impuesta al Juez.....	14
I.10	Formalidades y solemnidades.....	15
I.11	El acta matrimonial.....	16
I.12	Certificado médico prenupcial.....	17
I.13	Código Sanitario.....	19
I.14	Nueva Ley General de Sanidad.....	19
I.15	Decreto que regulaba al anterior Código.....	20
I.16	Nuevo Decreto.....	21

	Pág.
I.17 Importancia del Decreto.....	21
I.18 Matrimonio en Artículo de Muerte.....	22
I.19 Casos similares.....	23

CAPITULO SEGUNDO.

2. "MATRIMONIOS EN ARTICULO DE MUERTE".

2.1 En los casos de concubinato.....	25
2.2 Derechos Hereditarios.....	26
2.3 Reconocimiento de hijos.....	28
2.4 Derechos de alimentos.....	30
2.5 Legislación Mexicana al respecto.....	31
2.6 Ley Federal del Trabajo.....	32
2.7 Ley del Seguro Social.....	33
2.8 Matrimonio de los asegurados.....	34
2.9 Concubina que no tiene derecho a pensión....	36
2.10 Cónyuges que no tienen Derecho a pensión....	36
2.11 Situaciones especiales del concubinato.....	37
2.12 ¿Puede declararse la Nulidad del matrimonio- en artículo de muerte.....	38
2.13 Manifestación de la voluntad.....	39
2.14 Menores de edad.....	40
2.15 Códigos de 1870 y 1884.....	40
2.16 Presunción de validéz.....	41

CAPITULO TERCERO

3. "MATRIMONIO EN EXTREMO".

	Pag.
3.I Argentina.....	44
3.2 Elementos Constitutivos.....	46
3.3 Prescendencia de formalidades.....	48
3.4 Diligencias previas.....	48
3.5 El consentimiento en los menores.....	52
3.6 Finalidad del Certificado Médico.....	53
3.7 Reconocimiento de hijos.....	54
3.8 Vocación hereditaria.....	55
3.9 Derechos que implica la legitimación.....	57
3.I0 Diversos ordenamientos extranjeros.....	58
3.II Intereses hereditarios.....	59
3.I2 Acción para anular la vocación hereditaria..	59
3.I3 Legislación Chilena.....	61
3.I4 Código Civil Español.....	63
3.I5 República de Cuba.....	65
3.I6 Capitanes de naves y Jefes militares.....	66

CAPITULO CUARTO.

4. "MATRIMONIOS POST-MORTEM".

4.I Legislación Alemana.....	69
4.2 Circular confidencial.....	71
4.3 Aplicación de la circular	71

	Pag
4.4 Requisitos.....	72
4.5 Trámites.....	72
4.6 Celebración del matrimonio.....	73
4.7 Retroactividad.....	74
4.8 Finalidad.....	74
4.9 Protección de la herencia.....	75
4.10 Legitimación de los matrimonios.....	76
4.11 Legislación francesa.....	77
4.12 Suceso local.....	77
4.13 Finalidad del decreto.....	78
4.14 Artículo 171 del Código Civil.....	79
4.15 Objetivo del legislador.....	81
4.16 Legitimación del hijo.....	82
4.17 Crítica al respecto.....	83
4.18 Matrimonios: Póstumo y en Extremo.....	83
4.19 Objeción del Matrimonio Póstumo.....	84
4.20 Justificación.....	84
4.21 El Matrimonio póstumo dentro del Derecho del matrimonio en Francia.....	86
4.22 Objeciones a la existencia jurídica.....	87
4.23 Aplicación por analogía.....	88
4.24 Principios del Matrimonio Póstumo.....	88
4.25 Condiciones de fondo y forma.....	89
4.26 Publicidad del Matrimonio.....	91

	Pag.
4.27 Autorización para su celebración.....	92
4.28 Relaciones patrimoniales.....	92
4.29 Filiación del hijo póstumo.....	93
4.30 Impugnación de la filiación.	94
4.3I Acción para impugnar la filiación.....	95
CONCLUSIONES.....	96
LEGISLACION.....	IOO
BIBLIOGRAFIA.....	IOI

INTRODUCCION.

El matrimonio es posiblemente el acto jurídico que más relevancia reviste por las consecuencias de carácter afectivo, patrimonial y moral que derivan de este acto tan trascendental y significativo.

Desde tiempos inmemoriales, en la legislación matrimonial existen trámites previos a su celebración, cuyos objetivos no son meramente de publicidad, sino en especial de advertencia y meditación.

También la Iglesia ha utilizado estos mismos métodos en la consagración del sacramento, mediante "amonestaciones", "proclamas" y otros medios similares.

Hay, sin embargo, situaciones graves cuya urgencia no admite dilaciones y que obligan a los prometidos a prescindir de los trámites previos para llevar a cabo, cuanto antes, la ceremonia del matrimonio.

Estas situaciones se presentan especialmente en los casos de "matrimonios en artículo de muerte". Muchas veces se re---

quiere apresurar los trámites, cuando un compromiso, un deber moral o una obligación legal pueden quedar incumplidas por la muerte.

De allí que el matrimonio en artículo de muerte, por su carácter excepcional, debe quedar también sujeto a trámites de excepción. Habrá pues, que simplificar las exigencias establecidas en las leyes porque la gravedad del caso fundamentalmente lo requiere.

Como no existen normas legales al respecto y el tema es de interés, hemos optado por hacer un estudio sobre la materia analizando las normas que encontramos en la legislación comparada proponiendo la adopción de disposiciones semejantes en nuestra legislación.

CAPITULO PRIMERO.

PROCEDIMIENTO ANTERIOR A LA CELEBRACION
DEL MATRIMONIO.

En todas las legislaciones encontramos un procedimiento anterior a la celebración del matrimonio, que tiene como finalidad dar publicidad al compromiso que contraen los prometidos y que permite a las autoridades eclesiásticas y civiles cerciorarse de si existen o no inhabilidades para la celebración del matrimonio.

PUBLICIDAD.

Estas medidas de publicidad pueden consistir en carteles que se fijan con anterioridad al matrimonio en los locales en donde va a efectuarse la celebración. Se les denomina amonestaciones matrimoniales cuando se trata de un matrimonio religioso.

En nuestra legislación se establece un procedimiento similar: dispone el artículo 97 que las personas que deseen contraer matrimonio deben presentar una solicitud al juez del -

Registro Civil del domicilio de cualquiera de los contrayentes.

En ella deben expresar detalladamente las circunstancias que señalan las fracciones I, II y III de esta disposición y acompañar los documentos y demás exigencias que indica el artículo 98 código civil.

POSIBILIDAD DE EXISTIR IMPEDIMENTOS.

Esta presentación tiene como finalidad dar a conocer al Juez del Registro Civil la voluntad de los futuros contrayentes y habilitará al funcionario para investigar los posibles impedimentos que pudiera tener alguno de los integrantes de la pareja.⁽¹⁾

(1) "Que reasumiendo todo el ejercicio del poder en el Soberano éste debe cuidar de que un contrato tan importante como el matrimonio, se celebre con todas las formalidades que juzgue convenientes a su validez y firmeza, que el cumplimiento de éstas le conste de un modo directo y auténtico. He tenido a bien decretar lo siguiente:
I.- El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil.

El mismo código reglamenta las facultades que la ley otorga a los Jueces del Registro civil para investigar si los antecedentes acompañados y las declaraciones de las personas -- que intervienen como testigos, como ascendientes o tutores, o quienes otorgan los certificados médicos pertinentes se ajustan o no a la realidad. (2)

Estas facultades las encontramos reglamentadas en el artículo 100 del código civil.

El artículo 105 a su vez, establece el procedimiento a seguir en caso que el Juez del Registro civil tenga conocimiento de la existencia de algún impedimento para el matrimonio o si alguien denuncia la existencia de tal impedimento; -- los artículos siguientes regulan ésta materia ; son los -- comprendidos del 106 al 111 código civil.

Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece esta ley, se presenten ante aquélla y expresen libremente la voluntad de unirse en matrimonio." Leyes de Reforma, Gutierrez Blas José, 1868.

(2) "Los esposos no van a la alcaldía para hacer una simple declaración de matrimonio. El oficial civil no está encarga-

SOLICITUD DE LOS PROMETIDOS.

Requisitos que debe reunir la solicitud a que se refiere el artículo 97 y que a la letra dice:

"Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro civil del domicilio de -- cualquiera de ellos, que exprese:

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

F. II: Que no tienen impedimento legal para casarse, y

F. III: Que es su voluntad unirse en matrimonio.

-do solamente de comprobar sus voluntades; los declara unidos en nombre de la ley. Es lo contrario que en el derecho canónico, por lo menos en la opinión común; el sacerdote no administra el sacramento del matrimonio, bendice a los esposos; su función se limita a la de un testigo calificado Gutierrez Blas, José, Op. cit.

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

Dispone el artículo 98 en su fracción IV lo siguiente:

F. IV: "Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable, que sea además, contagiosa y hereditaria."⁽³⁾

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

CODIGOS CIVILES DE 1870 y 1884

El código de 1870, en el libro primero que se refiere a -

(3) "La determinación de la aptitud física nupcial mediata -esto es, con vistas a la descendencia sana- se ha cumplido generalmente, por vía del certificado médico prematrimonial y no por implantación directa del impedimento de enfermedad..." El Certificado Prenupcial en el Paraguay, Díaz de Guijarro Enrique, Revista Cubana de Derecho, La Habana-Cuba, 1946, pgs. 2.

"Las personas"; en los artículos II5 al II9 se establece, además, de la solicitud antes descrita, un procedimiento de publicación del acta donde conste la aptitud de los pretendientes de contraer matrimonio.

PERIODO DE PUBLICACION.

Publicación que durará quince días y estará en el despacho del juez del Registro civil así como en dos lugares públicos siempre y cuando el domicilio de los pretendientes sea el mismo que el del juez.

Asimismo, que dicho domicilio lo hayan mantenido, cuando menos, en un lapso comprendido de seis meses antes de la presentación de la solicitud.

El mismo código prevee el caso de ser un domicilio diferente el de los pretendientes y el del juez, en éste caso las publicaciones se hacían, también, en éstos domicilios.

Cuando los domicilios no habían sido estables en los seis meses anteriores a ésta celebración, las publicaciones se ha-

-cían por dos meses en vez de quince días, como se señaló en un principio, y en los diferentes domicilios.

DISPENSA DE PUBLICACIÓN.

Estas publicaciones podían ser dispensadas solamente por una autoridad política superior perteneciente al lugar en donde se celebraría el matrimonio; como lo contemplaba el artículo 120 del citado código; dispensa que se hacía cuando existiere peligro de muerte de alguno de los pretendientes.

El código civil de 1884, también contenía el mismo procedimiento de publicidad y la misma causa para la dispensa dentro de sus artículos 109 y siguientes.

El artículo 114 reproducía el artículo 119 del código de 1870 y el 115 decía:

"El peligro de muerte de uno de los pretendientes declarado por dos facultativos, si los hubiere se tendrá por razón suficiente para la dispensa".

Referente a la dispensa, ésta se hacía cuando el peligro de muerte era declarado por dos facultativos.

Estas disposiciones no han pasado a nuestro actual código civil en el cual basta con el dicho de los pretendientes sobre su aptitud para casarse y la declaración de los testigos.

DOCUMENTOS QUE DEBEN ACOMPAÑARSE A LA
SOLICITUD.

El artículo 98 del código civil vigente nos habla de los documentos y demás exigencias que necesariamente se deben acompañar a la solicitud anteriormente descrita.

Estos documentos son:

- I.- El acta de nacimiento de los pretendientes mediante las cuales se verificará la edad de éstos, especialmente cuando son menores con el objeto de comprobar los mínimos de edad que la ley exige; la misma fracción primera del artículo 98 acepta el Certificado médico como substituto del acta de nacimiento.

II

2.- En el caso de ser menores de edad los contrayentes de berán anexar una constancia del consentimiento que -- conforme a la ley, deben prestar las personas que designan los artículos 149, 150 y 151 del código civil vigente , y en el órden indicado. ⁽⁴⁾

3.- La declaración de dos testigos mayores de edad que acrediten que no existe ningún impedimento para que -- contraigan matrimonio los pretendientes; la ley contempla el caso de que los testigos no conozcan a ambos pretendientes siendo, entonces, cuatro los testigos necesarios, es decir, dos por cada contrayente.

(4) Pragmática sucrita por el rey de España don Carlos III con fecha 23 de marzo de 1776 la cual establecía: "... los matrimonios de los hijos e hijas de familia menores de veinte y cinco años, mando que éstos deban, para celebrar el contrato de esponsales, pedir y obtener el consejo y consentimiento de su padre, y en su defecto de la madre, y a falta de ambos, de los abuelos por ambas líneas respectivamente, y no teniéndolos, de los dos parientes más cercanos que se hallen en la mayor edad, y no sean interesados o aspirantes al tal matrimonio, y no habiéndolos capaces de darle, de los tutores o curadores.

"Si llegase a celebrarse el matrimonio sin el referido consentimiento o consejo, por este mero hecho, así los que lo contraxeren, como los hijos y descendientes que provinieren de tal matrimonio, quedarán inhábiles, y privados de todos los efectos civiles, como son el derecho a pedir dote -

4.- Asimismo se anexará "Certificado Médico" suscrito por médico titulado en el cual conste que los contrayentes están libres de enfermedad crónica e incurable además de contagiosa y hereditaria.

5.- Dentro del código se contempla la situación de los bienes presentes o futuros que los contrayentes tengan ó adquirieran durante el matrimonio lo que constará en un convenio que también será anexado a tal solicitud.

Este convenio detallará los bienes y el régimen al que estarán sujetos, es decir, sociedad conyugal o separación de bienes.

o legítimas, y de suceder como herederos forzosos y necesarios en los bienes libres, que pudieran corresponderles -- por herencia de sus padres o abuelos, a cuyo respeto y obediencia faltaron contra lo dispuesto en esta pragmática; declarando como declaró por justa causa de su desheredación la expresada contravención o ingratitud, para que no pudieran pedir en juicio, ni alegar de inoficioso o nulo el testamento de sus padres o ascendientes; quedando éstos en libre arbitrio y facultad de disponer de dichos bienes a su voluntad, y sin más obligación que la de los precisos y correspondientes alimentos". Los códigos Españoles, Tomo Noveno 1850. Libro X, Título II, Ley IX de la Novísima Recopilación, p. 314 y sgts.

Lo que permitirá determinar convenientemente el destino de dichos bienes, al disolverse el matrimonio o la sociedad conyugal si la hubo.

En el caso de los menores de edad, el citado convenio deberá estar autorizado por las personas que han prestado su consentimiento para la celebración del matrimonio.

6.- Si alguno de los pretendientes ha sido casado, se anexará copia del acta de defunción o de la sentencia que ha declarado el divorcio o la nulidad del matrimonio anterior, y

7.- Si se hubiese dispensado algún impedimento, también se anexará copia de ésta dispensa.

CELEBRACION DEL ACTO MATRIMONIAL.

Reunidos, de ésta manera, todos los requisitos de ley el juez citará a la pareja junto con sus testigos en un lapso no mayor a los ocho días siguientes con el objeto de celebrar el acto por el cual se unirán en matrimonio.

Los códigos de 1870 y 1884, al respecto señalaban un plazo mayor para celebrar este acto; es decir, establecían un -- lapso de seis meses contados a partir de la última publicación del acta respectiva para que el juez uniera en matrimonio a -- la pareja.

SANCION IMPUESTA AL JUEZ

Si pasado éste lapso de seis meses no se realizaba el matrimonio debían hacerse las publicaciones nuevamente.

Nuestro código actual señala una sanción al juez que no celebre el matrimonio dentro de los ocho días siguientes cuando no haya razón suficiente para realizarlo.

La ley es clara al respecto al enunciar que la única razón para que un juez no celebre el matrimonio es la existencia de algún impedimento de cualquiera de los contrayentes, -- del que tenga conocimiento el juez.

FORMALIDADES Y SOLEMNIDADES.

Reunidos todos los requisitos enunciados anteriormente y fijado el lugar y la fecha para la celebración de la ceremonia se procederá a realizarla; estando presentes la pareja -- junto con sus testigos frente al juez, éste se cerciorará sobre la identidad de los presentes.

Verificado lo anterior; "Los contrayentes expresarán su voluntad de unirse en matrimonio y el juez emitirá su declaración de unirlos en matrimonio en nombre de la ley y de la sociedad" (5)

De éste acto se levantará un acta por triplicado la cual se agregará a los registros de matrimonios, que se llevan por triplicado.

(5) "La celebración del matrimonio, se perfecciona con la declaración del oficial del Estado civil; de manera que si por alguna razón cualquiera (muerte repentina o enfermedad del oficial) no se hace la declaración, no surge el matrimonio.....más oponible puede ser el punto de si -- tiene efecto el retirar el consentimiento, antes de la -- declaración del oficial, lo que podría hacerse explícita o implícitamente, con el alejamiento del novio ya que és-

Esta acta matrimonial contendrá, entre otros datos, la --
mención del lugar y la fecha en que se realizó el matrimonio;
así como la edad, ocupación y domicilio de los contrayentes,
la constancia de que son mayores o menores de edad.

Que prestaron el consentimiento los padres o las perso-
nas que la ley designa; que no existe impedimento para cele-
brar el matrimonio y la mención del régimen patrimonial de --
los consortes así como los nombres, apellidos y ocupación de
los testigos.

EL ACTA MATRIMONIAL

El acta deberá ser firmada por todos aquellos que han in-
tervenido en la ceremonia, complementándolo con las huellas
digitales de los contrayentes; dando cumplimiento de ésta ma-
nera con las formalidades y solemnidades que la ley establece

-te debe hacerse irrevocable, sólo mediante la declaración
del oficial". Jemolo A, Carlo. El Matrimonio. Trad. Santia-
go Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín. Ediciones Jurídicas
Europa-América, Buenos Aires, 1954, Número 54, pag. 160

Elementos sin los cuales puede ser declarada la inexistencia o nulidad relativa del matrimonio según el caso como lo trataremos en puntos posteriores.

CERTIFICADO MEDICO PRENUPCIAL

No obstante lo anterior, la nulidad del matrimonio por la falta de algún elemento o requisito de los que he venido enunciando puede tener una excepción en lo que al Certificado Médico prenupcial se refiere en el caso del matrimonio en artículo de muerte.⁽⁵⁾

Dispone el artículo 98 en su fracción IV lo siguiente:

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

-
- (6) Muy importante es el artículo sexto sobre causas de excepción. Son cuatro y las analizamos por separado:
- a) Matrimonio in articulo mortis. Es elemental que en este caso, no se exija el certificado; tanto que no suele figurar como excepción -salvo en México- puesto que la finalidad eugenésica es de cumplimiento imposible y puesto

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

Esta misma exigencia la contempla el código sanitario, primitivamente en el artículo 90 y posteriormente en el 125, disposición que era del tenor siguiente:

"Para que el registro civil autorice un matrimonio, deberá exigir a los contrayentes la presentación del Certificado médico prenupcial, salvo en los casos de excepción que marquen los reglamentos". (7)

que la finalidad eugenésica es de cumplimiento imposible - y puesto que en esas nupcias cabe prescindir de las formalidades previas". El Certificado Prenupcial en el Paraguay Ob. Cit.

(7) "Por ejemplo, cuando uno de los contrayentes se encuentra atacado de una enfermedad contagiosa, y en ese estado han mantenido la convivencia de una manera normal algún tiempo atrás, procreando hijos ¿Sería posible, por ésta causal, anular el matrimonio que haya celebrado in articulo mortis con el enfermo?. Sería impertinente, con la anulación ya nada se conseguiría, porque ya tienen hijos, la enfermedad estaría contaminada a la convivencia. En consecuencia la nulidad sería innecesaria, puesto que lo que se pretende con el matrimonio es legitimar a los hijos y dar el derecho correspondiente al conviviente como esposo o esposa". Matrimonio In Articulo Mortis, Juan G. Altamirano, Revista Jurídica del Perú, Año VI, No. III, Julio-Septiembre 1956 Lima-Perú, pgs. 287.

CODIGO SANITARIO

Hoy día el código sanitario ha sido reemplazado por la -- Ley General de Sanidad cuyo texto aparece publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984 y que entró en vigor desde el primero de julio del mismo año.

El artículo 125 del código sanitario ha sido reemplazado en esta ley por el artículo 389 fracción primera y 390, cuyo texto es el siguiente:

NUEVA LEY GENERAL DE SANIDAD.

Artículo 389: "Para fines sanitarios se extenderán los siguientes certificados:

F. I: Prenupciales;"

Artículo 390: "El certificado médico Prenupcial será requerido por las autoridades del Registro Civil a quienes pretendan contraer matrimonio con las excepciones que establezcan las disposiciones generales aplicables".

El certificado médico prenupcial es requerido con la finalidad de determinar la aptitud física de los contrayentes con vistas a una descendencia sana evitando con ésto que alguno - de los contrayentes o ambos estén afectados de enfermedad crónica e incurable y contagiosa o hereditaria que pudiera transmitirse a la prole o contagiar al cónyuge sano.

DECRETO QUE REGULABA AL ANTERIOR

CODIGO:

Existe un decreto, vigente a la par del anterior código sanitario; el cual fué creado con la finalidad de establecer los requisitos que deberá llenar el que expida el certificado médico prenupcial.

Este decreto, publicado en el Diario oficial del 2 de enero de 1970, en su artículo quinto nos decía:

"Quedan exceptuados de presentar ante el oficial del Registro civil el certificado médico prenupcial correspondiente los contrayentes que casan, encontrándose uno de ellos en artículo de muerte".

Agregaba el mismo ordenamiento: "El oficial del Registro civil estará obligado a informar a la secretaria de Salubridad y asistencia de la celebración de éstos matrimonios, expresando las circunstancias especiales de cada caso".

NUEVO DECRETO.

En la nueva ley General de Sanidad, la parte final del citado artículo 390 al referirse al requerimiento del certificado médico prenupcial por las autoridades del Registro civil - aclara que:

".....con las excepciones que establezcan las disposiciones generales aplicables", excepciones que no han sido aclaradas en ningún ordenamiento o reglamento anexo a la nueva ley, hasta la fecha.

IMPORTANCIA DEL DECRETO

Para nuestro estudio, ésta disposición tiene una importancia excepcional porque el reglamento dictado al respecto se -

refiere a nuestra materia y es posiblemente la única referencia que se hace al matrimonio en artículo de muerte en la legislación positiva mexicana.

Como podemos observar, el Certificado médico prenupcial no es exigible cuando la pareja contrae matrimonio en artículo de muerte.

MATRIMONIO EN ARTICULO DE MUERTE (8)

¿QUÉ es el Matrimonio en artículo de muerte? (9)

Es el que se celebra entre un prometido sano y otro enfermo de gravedad cuando se teme por su vida.

(8) "El matrimonio in extremis o en artículo de muerte es aquel que se celebra cuando una persona está postrada en cama, por una enfermedad peligrosa, de la cual se cree que morirá. Tal enfermedad tiene que haberse manifestado en el exterior y por ello se cree que se ha llegado al último extremo." Llerena, Código Civil anotado, Argentina. 1932, pag. 653.

(9) "un aspecto legal de la celebración del matrimonio en casos extraordinarios, fuera de lo normal, cuando media el peligro de muerte de uno de los contrayentes; cuyo propósito fundamental es legitimar a los hijos habidos en el concubinato". Juan G. Altamirano, op. cit. pag280.

Estos trances son posibles en la existencia humana y el legislador debe estar atento para darles una solución adecuada.

Ya lo ha hecho en otras instituciones jurídicas en casos similares y una prueba elocuente de ello es el artículo 1565 que en su fracción primera dice.

CASOS SIMILARES.

Artículo 1565: "El testamento privado está permitido en --
Los casos siguientes:

F. I: "Cuando el testador es atacado de una enfermedad --
tan violenta y grave que no dé tiempo para que con-
curra notario a hacer el testamento; "

Permite el legislador que el enfermo grave pueda disponer de sus bienes en la forma excepcional que ahí se señala o incorpore a su testamento las declaraciones que consignan entre otros los artículos 367, 470, 473, 475, 479, 481, 1379, 1600 y 1682.

El matrimonio en artículo de muerte es también una emergencia que debe considerar el legislador y aún cuando los fines del matrimonio estén distantes de realizarse porque la posibilidad de muerte de uno de los contrayentes los podrá hacer irrealizables.

No es menos cierto, que la legislación al dar solución a situaciones de hecho que se manifiestan en la mayoría de estas uniones in extremis, permiten la buena constitución de la familia. Aunque sea en la hora postrera nunca es tarde para corregir errores.

Los hijos habidos en estas uniones adquieren por éste acto de última voluntad una nueva categoría jurídica que los coloca a cubierto de situaciones de minusvalía y de incomprensiones. (10)

(10) "Planiol y Ripert afirman que la ley es un beneficio por el cual el legislador confiere a un hijo concebido fuera del matrimonio el carácter de hijo legítimo con todas sus consecuencias. Este beneficio se deriva del hecho del matrimonio de los padres." M. Planiol y G. Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil Frances. Traducción Española, Tomo II. p. 737.

CAPITULO SEGUNDO.MATRIMONIOS EN ARTICULO DE HECHOEN LOS CASOS DE CONCUBINATO.

En la vida práctica se presentan situaciones de peligro que requieren de una solución rápida para legalizar estados de hecho que se han venido sucediendo, algunas veces por muchos años tal ocurre con las uniones concubinarias que se prolongan por largo tiempo y que por negligencia o por situaciones de carácter legal o moral no se legalizan.

Ante el peligro de que uno de los convivientes afectado por una enfermedad grave pueda morir sin legalizar ésta unión, a veces de muchos años donde se han creado intereses de orden familiar y patrimonial, resuelven in extremis perfeccionar el estado de hecho en que ha vivido la pareja. (//)

Como no es posible cumplir con todos los requisitos que la ley señala para la concertación de los matrimonios comunes y coarrientes, es necesario cumplir un procedimiento de excepción.

(//) "Loysel decía respecto a las uniones permanentes entre hembra y varón -'beber, yantar y yacer, es matrimonio al parecer!-. Galindo Garfias Ignacio, Derecho Civil, 1982, ej I pag. 489.

Es en las uniones concubinarias en donde con mayor frecuencia se presentan éstas situaciones de excepción y en la hora -- postrera deben recurrir a un procedimiento de emergencia como -- es el matrimonio en artículo de muerte.

Por lo antes expuesto analizaremos el concubinato como figura central y antecedente próximo del matrimonio que nos ocupa.

Los ya citados códigos de 70 y 84 no hacen referencia al -- concubinato y no es sino hasta la exposición de motivos del código civil donde se hace incapié sobre ésta situación tan generalizada en algunas clases sociales.

DERECHOS HEREDITARIOS.

Dentro del código actual, en el libro tercero, título cuarto, capítulo sexto denominado "De la sucesión de la concubina" que contiene un sólo artículo, el 1635 hace referencia al concubinato. (12)

(12) Art. 1635.- "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente aplicandose las disposiciones -

Los elementos que configuran la relación misma del concubinato son:

- A) Permanencia de vida en común (se establece un mínimo de cinco años de duración de ésta relación).

- B) Ninguno de los integrantes de la pareja debe ser casado y necesitan permanecer en ése mismo estado durante todo el tiempo que dure el concubinato; y

- C) Adquiere, también eficacia, ésta unión si han procreado durante ella; y

- D) No existir sino un solo concubinario o concubina.

Cumplidos éstos requisitos nace el derecho de heredar de la concubina y el concubinario entre sí; antes de la modificación sólo tenía derechos hereditarios la concubina.

relativas a la sucesión del cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato". Diario Oficial del 27 de diciembre de 1983, pag. 21 primera sección.

20

Los derechos hereditarios son hoy similares a los de los --
cónyuges y no comparten los concubinos la herencia con la Bene-
ficencia Pública cuando no hay otros herederos de mejor derecho

Idénticos conceptos contempla la fracción quinta del artícu-
lo 1368 que se refiere a las pensiones alimenticias. (13)

RECONOCIMIENTO DE HIJOS.

En la parte relativa al reconocimiento de los hijos nacidos
fuera del matrimonio encontramos:

El artículo 382 en su fracción II permite la investigación
de la paternidad y dice:

"Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en --
que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido pa-
dre , viviendo maritablenente".

(13) Art. 1368.- "F.V. A la persona con quien el testador vivió
como si fuera su cónyuge durante los cinco años que prefe--
dieron inmediatamente a su muerte o con quien tubo hijos --
siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio du

No obstante lo anterior, creemos que la fracción tercera ya citada, no se refiere exclusivamente al concubinato sino que hace alusión a una relación más amplia.⁽¹⁴⁾

Las uniones extramatrimoniales consideran en la fracción V del artículo 1368 y 1365 determinados requisitos para dar validez y eficacia a la unión concubinaría.

No todo concubinato se considera tal si no reúne esos requisitos. No hay que confundir el concubinato que acarree consecuencias legales estrictas, señaladas en los dos artículos citados con cualquier otra unión concubinaría.⁽¹⁵⁾

durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nuevas nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos". C.C. vigente quinta edición, Edit. Porrúa, 1980.

- (14) "El concubinato da lugar a que se presuman hijos del concubinario y de la concubina, los hijos concebidos por ésta durante el tiempo en que vivieron juntos, habitando bajo el mismo techo". Derecho Civil, Galindo Garfias Ignacio, - 1982, pag. 389.
- (15) "Establecida la paternidad concede a los hijos de los concubinarios: el derecho de llevar el apellido del padre y madre, el de percibir los alimentos que parca la ley, y adquirir la porción hereditaria en la sucesión del concubinario". Idem.

Creemos que el artículo 382 se refiere a cualquier unión -- concubinaris y no a aquella precedentemente referida.

El siguiente artículo 383 establece claramente cuando deben presumirse hijos de ésa relación concubinaria. Este artículo -- protege a los hijos de ésta relación estableciendo una presun-- ción similar a la que contempla el artículo 324 respecto de los hijos de matrimonio.

A pesar de las recientes reformas que sobre el concubinato se han dictado en relación a los alimentos y a la sucesión; ésta unión concubinaria aún carece de protección; muy distante de la que dá el matrimonio.

DERECHOS DE ALIMENTOS.

En materia sucesoria y de alimentos queda sujeta la rela-- ción concubinaria para hacer valer éstos derechos "si se satis-- facen los requisitos señalados por el artículo 1635" como lo reza la parte final tanto del artículo 302 y la primera fracción del artículo 1602".

Consideramos que el legislador dejó a salvo los elementos -- esenciales que configuran el concubinato desde que legisló por primera vez al respecto.

La prolongada convivencia que a veces subsiste por muchos años puede transformarse, por fin, en matrimonio cuando uno de los concubinos es aquejado de una grave enfermedad.

Antes de morir, desea legalizar una situación de hecho que le permitirá legitimar a los hijos habidos durante la unión concubinaria y resolver los demás problemas de orden familiar que trae consigo la unión legal.

LEGISLACION MEXICANA AL RESPECTO.

Nos situamos en el momento final de la existencia de alguno de los concubinos que desea legalizar la unión irregular dando paso al matrimonio en artículo de muerte.

Este tipo de matrimonio introduce a la relación concubinaria la formalidad de la cual carecía ahorrando, con ésto, tanto al sobreviviente como a los hijos el trámite de comprobar la existencia de la situación concubinaria.

Existen en nuestra legislación mexicana algunos derechos para la concubina que presentan determinadas peculiaridades como son:

LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

La ley federal del trabajo en su artículo 501 fracciones -- III y IV nos habla de la indemnización por muerte del trabajador y que le corresponde a la concubina o al concubinario según el caso.

"Tendrán derecho a recibir la indemnización en caso de muerte:

F. III: A falta de cónyuge superviviente, concurrirán con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato".

F. IV: A falta de cónyuge superviviente, hijos y ascendientes las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependía de él; y....."

Continúa sujeta la relación concubinaría a los elementos -- que mencionamos anteriormente, cuando se comprueban, obtienen el derecho.

Primitivamente el artículo 501 exigía que no hubiere sino una concubina. La reforma suprimió ésa frase porque en materia laboral se aplica la teoría de la dependencia económica.

Tiene derecho la persona que vive a expensas del trabajador y si hay más de una concubina que viva en ésta situación, todas tienen derecho a percibir su cuota en la indemnización. (16)

LEY DEL SEGURO SOCIAL.

El artículo 152 de la ley del seguro social dá derecho a la concubina a la pensión de viudez en los mismos términos que hemos venido señalando, pero el artículo 154 plantea algunas interrogantes que nos interesan para el presente trabajo.

(16) "La antigua fracción III desvirtuaba la teoría de la dependencia económica en relación con las concubinas, consideramos lamentable la penetración del derecho privado en el derecho laboral, originando una burda injusticia para las

MATRIMONIO DE LOS ASEGURADOS.

"No se tendrá derecho a la pensión de viudéz que establece el artículo anterior, en los siguientes casos:

F. I: Cuando la muerte del asegurado acaeciere antes de cumplir seis meses de matrimonio.

F. II: Cuando hubiese contraído matrimonio con el asegurado después de haber cumplido éste los 55 años de edad a menos que a la fecha de la muerte haya transcurrido un año desde la celebración del enlace; y

F. III: Cuando al contraer matrimonio el asegurado recibía una pensión de invalidéz, vejez y cesantía en edad avanzada, a menos que a la fecha de la muerte haya transcurrido un año desde la celebración del matrimonio".

"Las limitaciones que establece éste artículo no regirán --

concubinas, ya que si el trabajador tiene más de dos concubinas ninguna tiene derecho a la indemnización aunque las dos dependían económicamente de él". Alberto Trueba Urbina, Comentarío a la ley federal del trabajo.

cuando al morir el asegurado o pensionado la viuda compruebe haber tenido hijos con él".

En varias legislaciones se contempla la misma situación que encontramos en la ley del seguro social. En el sentido de no reconocer derecho a pensión al cónyuge superviviente cuando el matrimonio hubiese sido celebrado en una época próxima a la muerte del trabajador o del autor de la herencia.

Se trata entonces, de una modalidad especial del matrimonio en artículo de muerte para impedir que en forma dolosa se celebren matrimonios, instantes antes de la muerte del trabajador en firme, con el único fin de obtener el pago de una pensión.

Si bien es cierto que este matrimonio tiene validez cualquiera que sea la época en que se celebró no es menos cierto -- que carece de eficacia jurídica para la obtención de pensión, - salvo que la viuda compruebe haber tenido hijos con el asegurado o pensionado.

CONCUBINA QUE NO TIENE DERECHO A PENSION.

Si la concubina no reúne los requisitos que la ley señala para exigir los derechos que han quedado anotados en los citados artículos no tiene derecho a pensión.

CONYUGES QUE NO TIENEN DERECHO A PENSION.

Las anteriores fracciones nos colocan frente al caso del -- contrayente que muere cierto tiempo después de haber contraído matrimonio.

Para que la viuda tenga derecho a pensión debió transcurrir un lapso mínimo de seis meses entre su enlace y la muerte del trabajador o pensionado.

En las siguientes fracciones el legislador pretendió evitar que el matrimonio no fuere sino un pretexto para obtener en el futuro una pensión de viudez.

No debemos dejar de lado la posibilidad de matrimonios en -- que no median esta clase de intereses, pero, el legislador pre--

firió dar una solución genérica, posiblemente, para evitar fraudes a la ley dejando a salvo los derechos de la viuda cuando hubieren hijos.

SITUACIONES ESPECIALES DEL CONCUBINATO:

Con respecto a la concubina, si no ha convivido cinco años con el trabajador o pensionado y no ha procreado hijos no podrá reclamar pensión alguna aún cuando hubiere compartido parte de su vida con el asegurado.

Otra situación regulada dentro de la ley, es la referente a los bienes adquiridos en común por los concubinos, donde, de hecho, se ha formado una sociedad entre ellos.

El matrimonio en artículo de muerte, no retrotrae los efectos jurídicos de las relaciones patrimoniales formadas durante el concubinato.

Y no interesa sólo la ayuda material, económica, que puede ser de menor importancia si la comparamos con la ayuda espiri--

tual, de apoyo y sacrificio recíprocos, en una palabra la ayuda moral que se dieron ambos durante toda la unión concubinaria.

Tiene pues, relevancia desde el punto de vista moral la --- transformación de la unión concubinaria en matrimonio, en especial para los hijos habidos durante la convivencia.

También tiene importancia desde el punto de vista material cuando con el esfuerzo común de ambos concubinos se ha logrado formar un patrimonio.

Es decir, nos encontramos frente a la adquisición de derechos y obligaciones que antes no se poseían.

¿PUEDE DECLARARSE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO
EN ARTICULO DE MUERTE?

Este tipo de matrimonio en artículo de muerte, si adolece - de inexistencia, nulidad o ilicitud; ¿quién será la persona o - personas indicadas para ejercitar la acción?

¿Cómo puede hacerse en la práctica?

Analicemos el matrimonio en artículo de muerte a través de varias situaciones.

MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD.

La primera situación se refiere a la manifestación de la voluntad en forma libre; es decir, que el contrayente que se encuentra en peligro de muerte debe, a pesar de su gravedad, manifestar en forma clara y precisa su voluntad de contraer matrimonio.

Es decir, debe estar consciente de la importancia y seriedad del acto que está realizando.

Esta manifestación deberá hacerse ante el juez del registro civil, Si considera que se reúnen los requisitos necesarios para la celebración del acto declarará a la pareja unida en matrimonio si han manifestado su voluntad de contraerlo.

Será el juez del registro civil a quien le corresponderá determinar si el contrayente enfermo se encuentra lúcido y en condiciones de manifestar libremente su voluntad.

MENORES DE EDAD.

Puede ocurrir que no obtengan el consentimiento de las personas que deben autorizar el matrimonio porque se niegan a hacerlo o porque no se les puede ubicar.

Posiblemente, si lo niegan los llamados a dar la autorización, el Juez del Registro Civil se abstenga de intervenir, en el segundo caso la situación puede ser diferente pero quedará siempre al arbitrio del Juez civil la decisión del asunto.

Por lo demás, los artículos 100 y 105 del código civil, facultan al Juez del Registro civil para intervenir en la investigación de posibles impedimentos.

CODIGOS DE 1870 Y 1884.

El código civil de 1884 en su artículo 185 nos decía al --
respecto:

"En caso de urgencia que no permita recurrir a las autori-

-dades de la República, suplirán el consentimiento de los as--
-cendientes y dispensarán los impedimentos que sean susceptibles
de dispensa el ministro o cónsul residente en el lugar donde -
haya de celebrarse el matrimonio".

Más adelante el artículo 177 nos decía:

"En caso de peligro de muerte y no habiendo en el lugar --
ministro ni cónsul, el matrimonio será válido siempre que se -
justifique con prueba plena que concurrieron ésas dos circuns-
tancias y además que el impedimento era susceptible de dispensa
y que se dió a conocer al funcionario que autorizó el contrato"

PRESUNCION DE VALIDEZ.

Todo matrimonio tiene a su favor la presunción de ser váli-
do sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia
que cause ejecutoria. (art. 253).

Aún en los casos de que un matrimonio esté viciado de nuli-
dad absoluta sólo declarandolo una sentencia se considerará in-
válido.

Este argumento puede aplicarse también al matrimonio en artículo de muerte, es decir, éste matrimonio siempre se considerará válido hasta no existir sentencia ejecutoriada en contra que lo declare nulo.

Pero el artículo 25I aplicable al caso dispone que:

"Sólo pueden demandar la nulidad las personas a quienes la ley otorga éste derecho; pero sólo puede intentarse la acción por éstas personas y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera".

¿Puede anularse un matrimonio después de muerto uno de los contrayentes?

Creemos que la respuesta es dudosa en virtud de lo preceptuado en el artículo 25I ya transcrito que no permite que la acción de nulidad se transmita a los herederos salvo el caso ahí establecido.

Además, los artículos 324 F. II y 243 disponen que el matrimonio

se disuelve por nulidad, divorcio o muerte de uno de los cónyuges de modo que si se disuelve el matrimonio por la muerte, desaparece automáticamente el vínculo jurídico y en tal caso sería contrario a la lógica jurídica demandar la nulidad de un acto que ya no existe.

Sin embargo, en la legislación chilena, los artículos 34 y 35 de la Ley del Matrimonio Civil del 10 de enero de 1884 disponen:

Art. 34.- "Párrafo tercero: En el caso de matrimonio celebrado en artículo de muerte, corresponde la acción de nulidad a los herederos del cónyuge difunto".

Art. 35: "La acción de nulidad a que se refiere el inciso tercero del artículo anterior, prescribirá también en un año contado desde la fecha de la muerte del cónyuge enfermo".

se disuelve por nulidad, divorcio o muerte de uno de los cónyuges de modo que si se disuelve el matrimonio por la muerte, desaparece automáticamente el vínculo jurídico y en tal caso sería contrario a la lógica jurídica demandar la nulidad de un acto que ya no existe.

Sin embargo, en la legislación chilena, los artículos 34 y 35 de la Ley del Matrimonio Civil del 10 de enero de 1884 disponen:

Art. 34.- "Párrafo tercero: En el caso de matrimonio celebrado en artículo de muerte, corresponde la acción de nulidad a los herederos del cónyuge difunto".

Art. 35: "La acción de nulidad a que se refiere el inciso tercero del artículo anterior, prescribirá también en un año contado desde la fecha de la muerte del cónyuge enfermo".

CAPITULO TERCERO.

MATRIMONIO EN EXTREMO.

LEGISLACION COMPARADA.

ARGENTINA.

Los matrimonios en artículo de muerte, resultan ser casos excepcionales dentro de la teoría general del matrimonio.

Diversas legislaciones extranjeras se han preocupado por regular ésta situación particular, mediante leyes y otros ordenamientos especiales.

La legislación civil mexicana no regula los matrimonios en extremo o también llamados en artículo de muerte; y sólo disposiciones reglamentarias de otros ordenamientos jurídicos en forma excepcional, se refieren a ellos.

En Argentina, el artículo 46 de la ley del matrimonio civil del primero de abril de 1889, en el capítulo VII referente a la "Celebración del matrimonio" contiene normas sobre el procedimiento a seguir cuando uno o ambos contrayentes se encuentran en inminente peligro de muerte.

El citado artículo 46 en su parte esencial nos dice:

"El oficial público procederá a la celebración del matrimonio con prescindencia de todas o de algunas de las formalidades que deben precederle, cuando se justificase con el certificado de un médico, que alguno de los futuros esposos se encuentra en peligro de muerte, y que manifestasen que quieren reconocer hijos naturales haciendolo constar en el acta".⁽⁷⁾

Continua el artículo diciendo "cuando hubiere peligro en la demora, el matrimonio en artículo de muerte, podrá celebrarse ante cualquier funcionario judicial, el cual deberá levantar acta de la celebración haciendo constar las circunstancias mencionadas en los incisos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º y 10º del artículo 42, y la remitirá al oficial público en cargado del registro civil para que la protocolice".

(7) "En el aspecto médico, requiere un pronóstico terminante y grave, con peligro de fallecimiento y que el desenlace sea inevitable, esté cercano. Hay padecimientos que no tienen cura y yerguen la sombra del fin con inmediatez". Matrimonio Durante la última enfermedad, Cifuentes Santos, Jurisprudencia Argentina, No. 3895, Octubre 1971, Buenos Aires Argentina, pag. 2.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.

Los diferentes elementos que constituyen o conforman el -- procedimiento antes descrito son los siguientes:

- a) Debe acreditarse con el Certificado de un médico que uno de los futuros esposos se encuentra en peligro de -- muerte,
- b) Que desea reconocer hijos habidos antes del matrimonio,
- c) El Oficial público será el encargado de realizar éstos matrimonios pero, como lo especifica el segundo párrafo en caso de ausencia y por la demora puede intervenir -- cualquier otro funcionario judicial.

Esto es, que puede realizarlo cualquier funcionario judi-- cial del servicio aunque no tenga cargo especial de oficial.

En concordancia con el texto legal argentino en la legisla-- ción civil peruana, también se regulan los matrimonios in ex-- tremis en el artículo 120 del código civil que dice:

"Este matrimonio se celebrará ante el párroco o cualquier otro sacerdote".

Perú acepta estos matrimonios y admite que puedan celebrar se ante un párroco sin que exista razón para ello, en franca --

oposición a lo que su propia constitución establece; puesto --
que en los matrimonios ordinarios civiles son los funciona --
rios o alcaldes los encargados de realizar estos actos. (18)

La legislación argentina permite la actuación de cualquier
otro funcionario judicial sin dar intervención alguna a las au --
toridades eclesiásticas.

(18) "Esta norma es anómala, precisamente porque se faculta de
manera imperativa que las autoridades eclesiásticas, --
sean las únicas llamadas en éstos casos, a celebrar el --
matrimonio civil: no cabe ninguna explicación sincera y
franca. Con ésto se viola la terminante disposición del
epígrafe 232 de la Constitución que dice: 'Respetando --
los sentimientos de la mayoría nacional, el Estado prote --
ge la religión Católica, Apostólica y Romana. Las demás
religiones gozan de libertad para el ejercicio de sus
respectivos cultos'. Pues en el caso de un protestante --
que quiera contraer matrimonio de emergencia, estaría sa --
crificando sus convicciones al someterse a la autoridad
católica, único reconocido por la legislación nacional.
Es difícil hallar la forma de justificar tal exclusión
de la autoridad civil en éste matrimonio. Tampoco se ---
puede decir que constituya una ofensa. Con éste disposi --
tivo de nuestro código, se rompe la uniformidad legal en
lo que se refiere a la celebración, excluyendo al funcio --
nario civil, intervenir en éste matrimonio y ordenando --
que únicamente las autoridades católicas son las capaces
Juan G. Altamirano, op. cit. pag. 284.

PRESCINDENCIA DE FORMALIDADES.

En los matrimonios en artículo de muerte se prescinde de todas o de algunas de las formalidades previas a su celebración.

El legislador previó la gravedad del caso y dejó la puerta abierta para que pudieran dejarse de observar las formalidades que le anteceden; como éstos matrimonios son excepcionales requieren una reglamentación especial.

Conviene anotar cuales formalidades se requieren para validar al acto mismo o su nulidad de no observarlas.

DILIGENCIAS PREVIAS:

La ley argentina de matrimonios civiles que está en vigor desde el primero de abril de 1889 y de la cual tomamos el artículo 46; nos habla en su capítulo quinto de las diligencias previas a la celebración del matrimonio, en tres artículos - que transcribiremos a continuación.

Art. 17: "Los que pretendan contraer matrimonio se presentarán ante el oficial público encargado del Registro civil, en el domicilio de cualquiera de ellos, y manifestarán verbalmente su intención, - que será consignada en un acta firmada por el oficial público, por los futuros esposos y por -- dos testigos; si los futuros esposos no supieren o no pudieren firmar, firmará a su ruego otra -- persona".

¿Qué ocurre si el matrimonio en artículo de muerte se celebra ante un funcionario que no sea el del domicilio de los contrayentes?

Dado que el tiempo es el principal elemento que juega con la vida de uno de los contrayentes, es posible que no puedan estar buscando cual es el oficial que les corresponde o si éste se encuentra o no ocupado.

En la legislación peruana surgiría el problema del párroco en cuanto a su jurisdicción, y como la ley no lo señala podría ser cualquier párroco competente para realizar éste acto. ⁽¹⁹⁾

(19) "El Dr .Emilio F. Valverde, sostiene afirmativamente, que daría lugar a la nulidad correspondiente, por carecer de jurisdicción por razón del territorio. Op. cit. Pag. 284

La posible incompetencia del encargado de autorizar estos matrimonios ¿acarrearía la nulidad del acto?.

Se trataría en la especie de una situación urgente y de excepción y no por ello va a dejar de realizarse el matrimonio; lo importante es que quede de manifiesto la voluntad de casarse ya que el matrimonio es un acto solemne y bilateral en donde es necesaria la manifestación de la voluntad para contraerlo o cualquier signo que denote en forma inequívoca ésta voluntad del enfermo.

Dispone el artículo 18 que en el acta debe expresarse los siguientes datos:

- 1º Los nombres y apellidos de los que quieran casarse,
- 2º Su edad,
- 3º Su nacionalidad, su domicilio y el lugar de su nacimiento,
- 4º Su profesión,
- 5º Los nombres y apellidos de sus padres, su nacionalidad, profesión y domicilio, y

6° Si antes han sido o no casados, y en caso afirmativo el nombre y apellido de su anterior cónyuge, el lugar de su casamiento y la causa de su disolución.

En forma general no presenta problemas la inobservancia de éstos elementos puesto que el oficial encargado pueda complementarlos después de realizar el acto. (20) (21)

El principal obstáculo que puede darse es que exista un matrimonio anterior de alguno de ellos y en éste caso se caería en el acto ilícito de la bigamia.

Como la legislación Argentina ha contemplado expresamente el matrimonio en artículo de muerte, queremos analizar las consecuencias que se derivan de ésta figura jurídica de excepción

Dispone el artículo 19 que "los futuros esposos deberán -- presentar en el acto del matrimonio:

-
- (20) Busson, Eduardo B. T 2, p. 140 No. 7: "En el sistema actual las diligencias previas están casi suprimidas".
- (21) Para Juan Carlos Rébora las diligencias previas sólo resultan una rama casi disecada de la legislación matrimonial". Matrimonio In Extremis de un Menor de edad, Carlos Massini Ezcurra, La Ley Revista Jurídica, Buenos Aires -- Argentina, Tomo 42, Mayo 1946, pag. 1058.

1.- Copia debidamente legalizada, de la sentencia ejecutoriada que hubiere declarado nulo el matrimonio anterior de uno o de ambos futuros esposos en su caso.

2.- La declaración autentica de las personas cuyo consentimiento es exigido por la ley, si no la presentarán verbalmente en ése acto, o la venia supletoria del Juez - cuando proceda.

Los padres, tutores o curadores que presten su consentimiento ante el oficial público, firmarán el acta a que se refiere el artículo 17, si no supieren o no pudieren firmar, lo hará alguno de los testigos a su ruego.

EL CONSENTIMIENTO EN LOS MENORES. (22)

Este es un elemento que resulta importante con respecto a los representantes de los menores de edad cuyo consentimiento es requerido; pero la legislación y jurisprudencia argentina no lo tiene como elemento principal dentro de los requisitos del matrimonio, antes bien lo considera un elemento secundario sin el cual es posible, tratándose del matrimonio ordinario, darle curso a éste.

(22) "La diferencia entre el matrimonio y los demás actos ju--

3.- Dos testigos que por el conocimiento que tengan de las partes, declaren sobre la identidad y que los creen hábiles para contraer matrimonio.

Hemos dicho que éstos son considerados elementos secundarios que si bien es cierto forman parte del acto del matrimonio, su omisión no lo afecta directamente; es decir, la inobservancia de los mismos no causa inexistencia o nulidad absoluta del acto, en todo caso es preciso convalidarlos para que surta en plenitud todos sus efectos el matrimonio en artículo de muerte.

FINALIDAD DEL CERTIFICADO MEDICO.

Certificado médico que justifique el peligro de muerte de alguno de los futuros esposos. Puede ocurrir que ambos prometidos se encuentren en peligro de muerte.

Lo que se pretende con el certificado médico es constatar de manera plena que no se trata de algún procedimiento doloso para eludir trámites o por otro fin lucrativo.

-rídicos de un menor de edad es que en éstos últimos es el padre o representante el que actúa por el menor, en cambio en -

En nuestra legislación, el artículo quinto del Decreto que reglamentaba los certificados médicos prenupciales disponía -- que no estaban obligados a presentar certificado médico los -- prometidos que se encontraban en inminente peligro de muerte.

La legislación argentina, en cambio, considera al certificado como medio de prueba para constatar y saber si realmente se encuentra en peligro inminente de muerte alguno o ambos con trayentes.

RECONOCIMIENTO DE HIJOS.

Dispone el artículo 46 de la ley Argentina que comentamos -- que debe manifestarse la voluntad de querer reconocer hijos naturales lo cual se hará constar en el acta.

Esto es lo que viene a constituir el motivo fundamental de éstos matrimonios: la legitimación de hijos habidos en concubinato.

Si no existieren hijos por legitimar no tendría objeto con

el matrimonio éste ha de expresar personalmente el consentimiento en presencia del oficial público y el padre sólo contribuye con su autorización, a perfeccionar el acto". Lafaille H., "Familia", Argentina, ps. 73 y 75.

siderarlo, puesto que se podría caer en matrimonios por intereses que mujeres o, quizá, varones vean la oportunidad de heredar a determinada persona sin mediar realmente ningún sentimiento. (23)

VOCACION HEREDITARIA.

Al respecto el artículo 3573 del código civil argentino -
dipone:

"La sucesión, deferida al viudgo viuda en los tres artícu-
los anteriores, no tendrá lugar cuando hallándose enfermo uno
de los cónyuges al celebrarse el matrimonio muriese de ésa en
fermedad dentro de los 30 días siguientes". (24)

En torno a éste artículo se han suscitado serias polémicas --
cas, algunos considerarán que no se está hablando del matrimo--
nio en artículo de muerte sino que de un matrimonio celebrado

(23) "Sostenía Colmo que no se debe atender a lo puramente ex-
terno y desconocer lo psicológico del matrimonio de fa-
milia, pues el Código es 'Código de intención' mucho --
más que de exterioridades". Santos Cifuentes, op. cit.
pag. 3

(24) "El plazo se alargó a 60 días en el Código de Bolivia de

durante la última enfermedad.

Opinan diversos autores que el citado artículo no coincide con lo que la jurisprudencia ha considerado como matrimonios en artículo de muerte.

Ha dicho Llerenas que en los matrimonios en artículo de muerte, la simple locución latina "in extremis" implica que se trata de una persona enferma, postrada en cama cuya enfermedad es peligrosa y de la cual se cree que va a morir.⁽²⁵⁾

En cambio, el citado artículo 3573, habla de un padecimiento, de una determinada enfermedad y si muere dentro de los 30 días no podrá deferirse la herencia al sobreviviente.⁽²⁶⁾

1882. Dispone ahí el artículo 515: "La sucesión deferida al viudo o viuda en los tres artículos anteriores, no tendrá lugar cuando el matrimonio se hubiere celebrado por necesidad, hallándose enfermo uno de los cónyuges y muriese de esa enfermedad, dentro de los 60 días". O. Díaz de Vivar, 'La Herencia del cónyuge', Bs. As., 1931, talleres gráficos de L.J. Rosso, p 23.

(25) Santos Cifuentes, op. cit., pag. 3

(26) "parece indicar que se quiso impedir esos matrimonios verdaderamente escandalosos con sólo el objeto de heredar inmediatamente al difunto teniendo en cuenta que las leyes de 'Rioja (1855), Jujuy (1856) y del Uruguay (1837)' concedían derechos al viudo, aún frente a los parientes colaterales". Op. cit., nota anterior ps. 5.

En la medida en que alguien se case en éstas circunstancias perderá su vocación hereditaria a menos que el matrimonio implique la legitimación de un hijo.

DERECHOS QUE IMPLICA LA LEGITIMACION

En éste caso el juzgador podrá constatar que no es solamente un interés patrimonial lo que está en juego, sino los derechos inherentes que trae aparejada la legitimación. (27)

Si en un matrimonio ha existido anteriormente una relación íntima la cual ha dado como producto un hijo, ha existido o existe un sentimiento real.

Se pretende regular una situación que estuvo al margen de la ley, y se trata de proteger al hijo y en ocasiones también a la madre. (28).

(27) "Es fundamental el rigor de la regla. Descarto el estudio de la intención de los contrayentes, siendo ineficaz la dispensa si se tratara de concubinas de muchos años que desearan legitimar hijos". Machado, "Exposición y Comentario del Código Civil", t 9, p. 316, art. 3575 Argentina.

(28) Machado, Op. cit. pag. 309

DIVERSOS ORDENAMIENTOS EXTRANJEROS.

Podemos encontrar antecedentes en diversas leyes foraneas así, el artículo sexto de una ley francesa de noviembre de -- 1639 decía:

"Se negaba derecho hereditario a los hijos de mujeres cuyos padres hubieran mantenido a cambio de sus favores y con las cuales se casaron in extremis".

Posteriormente en 1697, surgió un edicto en el cual la exclusión para heredar se extendía, también, a los hombres y se decía, entre otras cosas que:

Artículo 8: "...los hijos anteriores al matrimonio o que nacieren después, concebidos en las relaciones concubinarias, fueran declarados, lo mismo que su posterioridad, incapaces de toda sucesión". (29)

(29) "La regla se aplicaba, según Potier, ante una desarreglada e inmoral vida de concubinato cuando el matrimonio era contratado estando la persona en cama, con una enfermedad mortal, aunque falleciese unos meses después. Si la muerte sobrevenia imprevistamente, no hubiera sido pre-

Y viene la pregunta: Una mujer con la que el prometido ha compartido su vida y ha procreado hijos, y le ha ayudado a formar su patrimonio, ¿Tiene derecho o no a parte de la herencia tanto ella como su hijo?.

¿Es preferible, quizá, que hereden parientes hasta el cuarto grado que nunca tuvieron trato alguno con el fallecido?.

INTERESES HEREDITARIOS.

Puede ocurrir el caso inverso en que una mujer interesada se casa con el moribundo con el único afán de heredarle.

En éste caso, el interes primordial es despojar a los padres y demás parientes del fallecido quienes quedan privados con el matrimonio del hijo o pariente o en el mejor de los casos, deben compartir la herencia.

ACCION PARA ANULAR LA VOCACION HEREDITARIA.

¿A quién se otorga la acción para anular éste matrimonio?.

previsible, eran inaplicables las ordenanzas". Ocuvsres, t. 6

Consideramos que en ésto, la legislación argentina no da -- una respuesta apropiada, puesto que no lo regula.

En Argentina, el matrimonio en artículo de muerte surge -- por la necesidad de regular una situación de concubinato que -- se ha estado dando y por otro lado legitimar al hijo o hijos -- habidos en ésta unión.

Ante ésta finalidad, deben observarse la mayor parte de -- los requisitos que constituyen al matrimonio, fundamentalmente aquellos que le dán validéz al mismo, como sería la expresión de la voluntad por parte de los contrayentes, es especial, del moribundo que contrae matrimonio. (30)

No. 429, p. 195. 2a edc. De Gásperi.
(30) "Porque lo que importa es la libre voluntad de casarse ---"

Es conveniente aclarar que debe quedar de manifiesta la expresión de voluntad del moribundo y que ésa voluntad realmente fué libre sin que se haya ejercido presión alguna; al momento de ser expresada.

El moribundo deberá encontrarse lúcido y probado ello por médicos o personas capacitadas para determinarlo. Esta voluntad deberá ser real y estar exenta de vicios.

LEGISLACION CHILENA.

Otra de las legislaciones extranjeras que regulan el matrimonio en artículo de muerte, es la chilena quien en su "ley de matrimonio civil" del 10 de enero de 1884 nos dice:

Artículo 34: párrafo tercero.- "En el caso de matrimonio celebrado en artículo de muerte, corresponde la acción de nulidad a los herederos del cónyuge

que ha tenido el difunto, siendo difícil y no acertado meterse con los móviles internos del viudo". Santos Cifuentes, op cit. pag. 9

difunto.

Artículo 35: "La acción de nulidad a que se refiere el inciso tercero del artículo anterior, prescribirá también en un año contado desde la fecha de la muerte del cónyuge enfermo".

Los dos artículos anteriores de la legislación civil chilena regulan la acción de Nulidad del matrimonio en artículo de muerte, pero, únicamente en dos aspectos:

- a) Los titulares de la acción de nulidad son los herederos del difunto, y
- b) La prescripción de ésta acción será en un año contado a partir de la fecha de la muerte del cónyuge enfermo.

Por otro lado, consideramos que no se regula las causas de nulidad por las cuales invocarla; pero pensamos que se aplican en éste caso las reglas generales de nulidad en materia de matrimonio.

Ya hemos comentado éstas dos disposiciones de la ley chilena y expuesto nuestra opinión sobre ellas.

CODIGO CIVIL ESPAÑOL.

La legislación civil española regula, también, el matrimonio en artículo de muerte en el artículo 52 del código civil español, el cual nos indica:

"Podrá autorizar el matrimonio del que se halle en peligro de muerte:

- 1.-"El juez encargado del Registro civil o el delegado aunque los contrayentes no residan en su circunscripción, y en defecto de ambos el alcalde."
- 2.-"En defecto del juez y respecto de los militares en campaña, el Oficial o jefe superior inmediato."
- 3.-"Respecto de los matrimonios que se celebren a bordo de naves o aeronaves, el capitán o comandante de la misma!"

Este matrimonio no requerirá para su autorización la previa formación de expediente, pero sí la presencia en su celebración de dos testigos mayores de edad, salvo imposibilidad acre-

-ditada".

Los tres párrafos anteriores consideran la premura del --- tiempo que como el principal elemento que juega dentro del matrimonio en artículo de muerte y pueden celebrarlos los encargados públicos del lugar en que se presente el suceso.

Se permite la inobservancia de algunas formalidades como son: la formación previa de expedientes y la competencia territorial de los jueces.

La exigencia de testigos mayores de edad para la celebración del mismo tiene por objeto además de las exigencias usuales, asegurar que la voluntad del cónyuge enfermo sea dada sin coacción alguna.

REPUBLICA DE CUBA.

Existe allí un código de la familia que fué promulgado por Ley número 1289 de 14 de febrero de 1975, publicado en la Gaceta Oficial del 15 del mismo mes y año, empezó a regir el 3 de marzo de 1975.

El artículo siete establece que pueden autorizar el matrimonio los encargados del Registro del Estado civil, los notarios públicos y en el extranjero los funcionarios del servicio consular.

El artículo ocho dispone que quienes desean contraer matrimonio deberán hacer una declaración en la que harán constar:

Sus nombres y apellidos, el lugar de su nacimiento y el Registro del Estado civil en que conste su inscripción, la ciudadanía, estado civil y ocupación, su vecindad y el nombre y apellidos de sus padres.

"A dicha declaración, dice textualmente el artículo 8, se acompañará necesariamente el documento justificativo del estado civil de los contrayentes, cuyo matrimonio anterior se hubiere extinguido por cualquier causa".

"El extranjero deberá, además, exhibir su carnet de extranjero y previa autorización del Ministro de Justicia para formalizar su matrimonio en Cuba".

MATRIMONIO EN ARTICULO DE MUERTE.

Las personas encargadas de autorizar los matrimonios en inminente peligro de muerte de uno de los contrayentes, pueden autorizar estos matrimonios sin exigir todos los antecedentes según lo dispone el artículo 15 que dice:

"Los funcionarios facultados autorizarán el matrimonio del que se halle en inminente peligro de muerte, sin la previa presentación de los documentos justificativos de los particulares señalados en los dos últimos párrafos del artículo 8, pero en éstos casos el matrimonio se entenderá condicional, mientras no se acrediten en forma dichos particulares".

CAPITANES DE NAVES Y JEFES MILITARES.

Dispone el artículo 12 que el jefe superior de un buque de guerra o el capitán de un buque mercante o de pesca, autorizará los matrimonios que se formalicen a bordo, en inminente peligro de muerte y la misma facultad tiene el jefe militar de un ejército en campaña, respecto de los miembros de dicho cuerpo que deseen formalizar matrimonio en inminente peligro de muerte.

El artículo 13 vuelve a manifestar que esos matrimonios se entenderán condicionales, mientras no se acompañen los antecedentes del caso. "Los matrimonios formalizados según lo dispuesto en el artículo anterior se entenderán condicionales y sujetos a la prueba a que se refiere el artículo 15".

El artículo 17 establece que los matrimonios celebrados ante notario público o ante los cónsules en el extranjero, deberán inscribirse en el registro de matrimonios del Registro del Estado Civil, para los cuales dichos funcionarios deberán enviar copia autorizada del acta de matrimonio y el expediente con los antecedentes acompañados por los contrayentes, los que quedarán bajo la custodia y responsabilidad del encargado del Registro, obligación que deben cumplir dentro de los tres días siguientes a la celebración del matrimonio. (números 1, 2 y 3 del artículo 17).

Agrega textualmente el número 4 del artículo 17: "En los matrimonios formalizados conforme a los artículos 12 y 13, el funcionario que los haya autorizado deberá remitir, tan pronto sea posible, al Ministerio de Justicia, el acta original que a dicho objeto se haya extendido".

De acuerdo con las disposiciones legales citadas, en la República de Cuba los matrimonios pueden efectuarse indistintamente

-nte ante el encargado del Registro del Estado Civil o ante un notario público y en el extranjero ante los funcionarios consulares.

En la celebración de estos matrimonios los contrayentes deben acompañar los antecedentes y rendir la prueba de testigos que señala la legislación familiar cubana.

Se faculta también a los capitanes de barcos y a los jefes militares de un ejército en campaña para la autorización de matrimonios en artículo de muerte.

Cuando los encargados del Registro del Estado civil, los notarios públicos, los funcionarios del servicio consular, los capitanes de barcos y los jefes militares autorizan un matrimonio en artículo de muerte no podrán exigir la presentación de los antecedentes a que se refiere el artículo 8, pero en tal caso el matrimonio será considerado condicional y no quedará perfecto sino una vez que ellos se hayan acompañado.

No establece la legislación Cubana plazos para la presentación de los antecedentes ni la sanción en caso de no ser acompañados.

CAPITULO CUARTOMATRIMONIOS POST-MORTEMLEGISLACION ALEMANA

En la última guerra mundial, el gobierno alemán dictó un -- decreto sobre "El Estado civil de las personas pertenecientes -- al ejército" mediante el cual se dio solución a un problema que era de vital importancia para ciertos militares que habían sido alistados sin darles tiempo para resolver sus problemas familia res y otros de orden emocional. (31)

Pero la razón excepcional de este decreto radica en que se legisló sobre los noviazgos que habían quedado interrumpidos -- por la movilización obligada del prometido.

Si éste fallecía en el campo de batalla, el matrimonio concertado y la promesa formal hecha a la novia, quedaba incumplida

Adquiría mayor gravedad esta situación cuando habían existido relaciones íntimas entre los novios y era posible que el hijo esperado quedara marginado de la filiación paterna.

(31) Borda, Guillermo A. "Matrimonios Post-Mortem", La Ley, -- Abril 1961, Buenos Aires-Argentina, pag. I

Se autorizó, entonces, en este decreto, para ser ratificado más tarde esta autorización por el Jefe de la Nación, el matrimonio póstumo entre el soldado fallecido en el frente de batalla y la mujer con la cual él se había comprometido a casarse.

Sin embargo, fue necesario incluir en este decreto diversas normas que permitirían dar seriedad a esta unión.⁽³²⁾

Para ello debía acreditarse plenamente la existencia del compromiso concertado antes de la movilización del soldado, por los medios más aptos de que pudiera disponerse.

A esto se le llamó, desde sus inicios, matrimonio póstumo

Este decreto puede considerarse, en Alemania, como el antecedente más remoto de esta excepcional figura jurídica que permite el matrimonio entre alguien cuya personalidad jurídica se ha extinguido por la muerte y un ser que permanece vivo

Borda, Guillermo A.

(32) Op. cit. pag. 8.

CIRCULAR CONFIDENCIAL

El decreto que comentamos, dictado al comienzo de la segunda guerra mundial se convirtió, a contar del 15 de junio de 1943 en una 'Circular Confidencial'. (33)

Dicha Circular que Henry Himmler, ministro del interior del Reich hizo aplicar, desde entonces, a todos los casos que se presentaron mientras duró el estado de guerra.

APLICACION DE LA CIRCULAR.

El encargado de dar cumplimiento a este nuevo ordenamiento, según los antecedentes que hemos recogido, lo hizo por instrucciones directas que le impartió su jefe supremo Adolfo Hitler.

La finalidad de la circular, al parecer, era elevar la moral de su ejército porque los casos que se presentaron en la práctica fueron muy numerosos.

(33) Borda, Guillermo A.
Op. cit. pag. 9

Además, se tomó en consideración, un aspecto de orden familiar de gran contenido social que consistía en dar filia -- ción adecuada a los hijos que nacían en estos compromisos inconclusos.

REQUISITOS. (34)

Para la celebración de estos matrimonios post-mortem era necesario acreditar:

- a) Que los soldados fallecidos con ocasión de las operaciones bélicas, había tenido la intención concreta de contraer matrimonio con la mujer que formulaba la petición, y
- b) Que el soldado no había cambiado de parecer antes de su muerte.

TRAMITES.

Antes de la celebración del matrimonio, era obligación -- realizar los siguientes trámites:

69) Borda, Guillermo A1
Op. cit. pag. 6

- I.- La mujer debía formular su petición ante la autoridad administrativa;
- 2.- Esta autoridad, elevaba la petición al Ministro del Interior del Reich, y
- 3.- Este órgano del Estado remitía la petición debidamente informada a la inspección del registro del estado civil.

CELEBRACION DEL MATRIMONIO. (35)

Realizados estos trámites se llevaba a cabo el matrimonio con las formalidades legales inherentes a esta nueva y extraña modalidad jurídica de carácter unilateral.

En este acto, sólo constaba la declaración de la esposa y la ausencia del consentimiento, requisito esencial en toda declaración de voluntad, se omitía deliberadamente por la situación de caos que estaba generando la guerra.

Borda, Guillermo A.
(35) Op. cit. pag 9

RETROACTIVIDAD.

Esta situación anormal producto de una ficción, traía, además, consigo otra ficción porque suponía que el matrimonio se había llevado a cabo un día antes de la muerte del caído.

Cuando el prometido hubiese sido casado y estuviese en tramitación el juicio de divorcio; el matrimonio póstumo surtía efectos a contar desde el día siguiente en que adquiría firmeza la sentencia de divorcio, para evitar la bigamia.⁽³⁶⁾

No procedía el matrimonio póstumo si el caído no había ejercido en vida la acción de divorcio.

FINALIDAD

El objeto primordial de estos matrimonios era la legitimación de hijos esperados o existentes en el momento del deceso

Cuando no existía este problema sino el noviazgo prolongado y público con miras al matrimonio; se previó, entonces,

(36) Borda, Guillermo A.
Op. cit. pag. 5

que la futura desposada renunciara con anterioridad al posible derecho hereditario y a su presencia en la repartición del patrimonio del caído.

Tenia sólo el derecho de llevar el apellido del que deseaba fuera su esposo.

PROTECCION DE LA HERENCIA. (37)

Se pretendió evitar matrimonios por interés para que los parientes más próximos del fallecido no sufrieran un perjuicio con el matrimonio póstumo.

Eran matrimonios anómalos porque existía sólo la voluntad unilateral, en un acto donde por naturaleza debe ser bilateral

Debían existir dos personas, porque el matrimonio, por esencia se lleva acabo entre dos personas vivas y no entre un

(37) Borda, Guillermo A.
Op. cit. pag. 3

muerto y un vivo lo que puede traer consigo la incertidumbre de la filiación. ⁽³⁸⁾

Esta "Circular Confidencial" reguló y previó las diversas situaciones que podían darse en estos matrimonios póstumos; - circular que perdió su vigencia al terminar la guerra.

LEGITIMACION DE LOS MATRIMONIOS.

No obstante ello, y dado el gran número de matrimonios -- que se realizarón conforme a la circular; la República Fede-- ral Alemana, después de la guerra, con fecha 9 de marzo de -- 1951 dictó una nueva ley.

Mediante esta ley, se reconoció la legitimidad de los ma-- trimonios contraídos con apego a la desaparecida "Circular -- Confidencial". ⁽³⁹⁾

(38) Se autorizaban los matrimonios celebrados entre ausentes-- en los cuales cada prometido profería su declaración ante el Oficial público por separado y en distinto tiempo y se
(39) Borda, Guillermo A. Op. Cit. pag. 6

En Alemania, los matrimonios post-mortem, sólo fueron con secuencia inmediata del ambiente bélico que se vivía; pasado el cual desapareció toda reglamentación al respecto.

LEGISLACION FRANCESA.

Mientras que en Alemania desaparecía la institución, en Francia surgía no ya como producto de la guerra sino de una tragedia local.

SUCESO LOCAL. (40)

Corría el año de 1959 cuando el dos de diciembre se produjo la ruptura del dique de Malpassat, en el departamento del Var, donde las aguas arrasaron la pequeña ciudad de Frejus.

Las aguas sepultaron centenares de personas entre las cuales estaba el prometido de una joven que se encontraba encinta y faltaban escasamente dos semanas para que se celebrara -

reputaba válido el matrimonio aunque en el momento de formular su declaración la prometida, el novio ya había fallecido." Guillermo A. Borda, Matrimonios Post-Mortem, La Ley Abril de 1961, Buenos Aires-Argentina, pg. 8
(40) Op. cit. pag II

la esperada boda.

Este acontecimiento conmovió profundamente al país produciéndose una reacción nacional que obligó al Presidente de la República a enviar al Parlamento un proyecto de ley al respecto. (41)

FINALIDAD DEL DECRETO

El objeto primordial era legitimar al hijo esperado. Tenía el jefe de Estado la facultad de autorizar, por decreto, la legitimación de los hijos naturales cuando los padres no podían contraer nupcias; esta facultad actualmente corresponde a los jueces.

Por su analogía se pensó que podía autorizarse el matrimonio post-mortem.

Sucedió que el parlamento conocía de un proyecto por el cual se otorgaban indemnizaciones a los afectados por la tragedia de Frejus y un diputado del Var propuso una enmienda pa

Borda, Guillermo A.
(41) Op. cit. pag 13

-ra que se autorizaran los matrimonios póstumos cuando se reunieran determinadas condiciones.

El gobierno la tomó para sí y se convirtió en el artículo 171 del código civil. ⁽⁴²⁾

ARTICULO 171 DEL CODIGO CIVIL.

El 23 de diciembre de 1959 el artículo 171 del código civil quedó redactado en la siguiente forma:

"EL Presidente de la República puede, por motivos graves, autorizar la celebración del matrimonio si uno de los prometidos ha fallecido después del cumplimiento de las formalidades oficiales que presuman en forma inequívoca su consentimiento".

"En este caso los efectos del matrimonio se retrotraen a la fecha del día precedente a aquel del fallecimiento del esposo".

"Sin embargo, este matrimonio no trae consigo ningún derecho de sucesión ab-intestato en beneficio del esposo so-

(42) Borda, Guillermo A.
Op. cit. pag 12

breviviente y se considera que no ha existido régimen patrimonial alguno entre los esposos".

Mediante este artículo se logró que el matrimonio póstumo quedara inserto en el código civil; pero la institución en sí misma ya había sido regulada bajo otros aspectos en otros ordenamientos.

(43)

(43) Durante la primera guerra mundial se da como una situación de hecho el matrimonio póstumo, fuera de todo ordenamiento. La ley del 4 de abril de 1915 en relación con la ley del 19 de agosto del mismo año autorizaban matrimonios por poder de los militares en el frente de batalla o prisioneros siempre y cuando se encontrasen con vida el prometido el día de la celebración.

Pero sucedió que las formalidades administrativas resultaban muy laboriosas y en ocasiones, al momento de celebrarse el matrimonio, el novio ya había fallecido (hecho que podía desconocer la novia), planteándose la duda de si é--ran válidos o debían anularse éstos matrimonios.

El 7 de abril de 1917 una ley vino a dar solución al problema: el matrimonio en sí era nulo pero putativo con respecto a la esposa e hijos.

A principios de la segunda guerra mundial se dictó una nueva ley el 9 de septiembre de 1939, en su artículo segundo regulaba:

"Los matrimonios ya no por poder, por considerarlos poco prácticos sino que se tomaba en cuenta el consentimiento que el prometido había dado por escrito dirigido al ejército cuando se incorporaba al mismo".

De ésta manera, el matrimonio podía celebrarse a pesar de que el novio hubiese muerto y los efectos se retrotraerían a la fecha de la autorización.

Esta ley fué confirmada por los artículos 201 y 202 del Código Civil mediante la ley del dos de noviembre de 1941.

Más tarde surge la ley del 5 de marzo de 1940 que autoriza ba el matrimonio de un militar a pesar de su muerte, cuan-

(44)

OBJETIVO DEL LEGISLADOR.

Como principio diremos que el objetivo primordial del legislador se centraba en proteger al hijo esperado o presente; que era el directamente afectado ante el destino.

Si su padre no hubiese fallecido, el niño nacería con todos los derechos inherentes al hijo legítimo. Para remediar és

do en vida había contraído el compromiso. Esta ley, solamente regía para aquellos militares fallecidos antes del primero de noviembre de 1939 cuando no hubiesen podido regular su situación de concubinato mediante el procedimiento de la ley del 9 de septiembre de 1939. La autorización la otorgaban los ministros y debían darla dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de ésta ley previa comprobación con cualquier documento en el que constara de modo inequívoco la voluntad del prometido de contraer nupcias.

Cabe señalar, también la ley del 28 de noviembre de 1957 - dictada por la guerra de Africa del norte para regular situaciones análogas a las contempladas por la ley de 1940. Surtió sus efectos hasta un año después de su promulgación. Estos ordenamientos fueron de efectos limitados para favorecer a los hijos y no se extendió como regla general ni aún en tiempos de guerra.

Con el surgimiento del artículo 171 del Código civil se -- dió una solución permanente al problema.' Jean Noirei, Le Mariage posthume, Recueil Sirey, Avril 1960, Paris-Francia pag. 4-6

(44) "Es interesante hacer notar que, el matrimonio póstumo ha sido considerado por el legislador como un expediente de aplicación muy limitada en favor sólo de los hijos y que no ha sido introducido como regla general para los tiempos de guerra". Jean Noirei, Op. cit., pag. 6

ta situación, se aceptó la figura ficticia del matrimonio póstumo. (5)

LEGITIMACION DEL HIJO.

En realidad, si lo que interesa es la legitimidad del niño pensamos que es preferible la legitimación post-mortem en lugar de introducir la figura del matrimonio póstumo. Los artículos 358 y 364 del Código Civil del Distrito Federal contemplan el reconocimiento post-mortem de los hijos. (6) (7)

Antes de que se dictara la ley que modificó el artículo -- 171 del código civil, encontramos en ese país, antecedentes sobre este tipo de legislación en las leyes del 7 de abril de -- 1917 y del 2 de noviembre de 1941, dictadas como consecuencia de la guerra. (8)

(5) Jean Noire, op. cit., pag. 7

(6) Dice el artículo 358: "Pueden gozar también de ese derecho que les concede el artículo 354 los hijos que ya han fallecido al celebrarse el matrimonio de sus padres, si dejaron descendientes". Código Civil para el D.F., Edit. Porrúa, 1981. pag. 79.

(7) Artículo 364: "Puede reconocerse al hijo que no ha nacido y al que ha muerto si ha dejado descendencia". Código Civil para el D.F., op. cit. pag. 79

(8) Jean Noirei, op. cit. pag. 8

CRITICAS AL RESPECTO.

De hecho, el matrimonio póstumo fué aceptado por los legisladores como una reacción pasional más que racional a pesar de las advertencias que se hicieron por numerosas personas para no dar el carácter de permanente a una situación ocasional.

El Decano Geny consideró que la ley de 1959 no tenía bases firmes; se había aceptado una ficción de matrimonio que desconocía el fin real del mismo que es la unión legal de sexos, actuación por excelencia entre vivos creada con visión hacia el porvenir. (49)

MATRIMONIOS: POSTUMO Y EN EXTREMO.

Comparando el matrimonio póstumo con los matrimonios en extremo se considera que en éstos matrimonios el moribundo se encuentra dotado aún de voluntad y con alguna oportunidad de recobrar la salud.

(49) Jean Noirei, op. cit. pag. 10

No obstante que, autores como Portalis decían al respecto que "un matrimonio entre vivos no puede ser comenzado con un - cadáver ya iniciado." (50)

OBJECCION DEL MATRIMONIO POSTUMO.

Muchas objeciones se han hecho al matrimonio póstumo al - grado de considerar que así como se ha aceptado el matrimonio entre un vivo y un muerto podría aceptarse el matrimonio en- - tre cadáveres.

Esto es posible si lo que se persigue es la legitimación de un hijo existente, lo que equivaldría a una herejía jurídi - ca. (51)

JUSTIFICACION.

Se ha querido a toda costa justificar la existencia del - matrimonio póstumo en la legislación probando:

Jean Noirei.

(50) Recueil Sirey, op. cit, pag. 5.

(51) Jean Noirei, op. cit. pag. 7

a) La voluntad de contraer matrimonio por el varón antes
(52)
de su muerte; y

b) La existencia previa de relaciones sexuales entre los
novios que ocasionaron la gravidez de la prometida.

Tiene semejanza con el llamado matrimonio "Praesuntum" -
que en algún momento fué aceptado por el derecho canónico.

El pretender introducir el matrimonio póstumo en la teoría general del matrimonio ha acarreado serias dificultades; en efecto, la voluntad preexistente de casarse es un elemento esencial en el matrimonio. (53)

En cambio, éstos matrimonios no son constitutivos sino de clarativos de derechos puesto que los efectos del matrimonio se retrotraen al día anterior al fallecimiento del prometido.

(52) 'Desde el siglo XVI, el matrimonio francesha sido siempre una resolución solemne, se sobreentiende que el elemento esencial es la voluntad preexistente de casarse -les verba de futuro'. Recueil Sirey, op. cit. pag. 7.

(53) Jean Noirei op. cit. pag. 9

EL MATRIMONIO POSTUMO DENTRO DEL DERECHO
DEL MATRIMONIO. EN FRANCIA.

En la teoría general del matrimonio, se ha introducido la figura del matrimonio póstumo y es precisamente dentro del artículo 171 del código civil donde le dán la formación requerida a ésta figura. (54)

Por ello, es conveniente analizar dos aspectos fundamentales como son los elementos de formación y los efectos del matrimonio póstumo.

A) Dentro de la teoría general del matrimonio se requiere cumplir con los requisitos de fondo los cuales se dividen en:

- 1.- Condiciones permanentes.- existencia de las partes y su consentimiento.
- 2.- Condiciones eventuales.- consentimiento de los padres y ausencia de matrimonio anterior no disuelto.

(54) Jean Moirei, op. cit. pag. 8

OBJECIONES A LA EXISTENCIA JURIDICA (55)

La primera objeción que conforma el punto crucial del debate es el hecho de que el fallecido no tiene existencia jurídica.

Por ello decimos en párrafos anteriores, que el legislador al aceptar la celebración de un acto por naturaleza bilateral lo convierte en unilateral.

Las justificaciones posibles para permitir éstos matrimonios parecen ser las siguientes:

JUSTIFICACIONES: (56)

Dos jóvenes prometidos han tenido relaciones íntimas en donde resulta un embarazo, tienen la voluntad de dar a su hijo una familia legítima.

Realizan los trámites necesarios para efectuar el matrimonio en fecha próxima y sólo por un accidente fatal se impide su realización.

(55) Jean Noirei, op. cit. pag. 12

(56) Idem.

Antes este razonamiento tan humano es justificable aceptar el matrimonio póstumo puesto que el comportamiento de los prometidos era prácticamente de esposos y no simples concubinos.

De ésta manera el matrimonio póstumo solo viene a ratificar un compromiso formal contraído con anterioridad.

APLICACION POR ANALOGIA.

Otra justificación consistiría en aplicar por analogía lo que establece el artículo 332 que permite la legitimación por el matrimonio de sus padres a los hijos naturales fallecidos, si han dejado descendientes. (57)

Desde este punto de vista es factible derogar algunas reglas para casos excepcionales.

PRINCIPIOS DEL MATRIMONIO POSTUMO. (58)

Uno de los principios en los que se basa el matrimonio --

(57) Código Civil Frances.

(58) Jean Noirei, op. cit, pag. 14

póstumo esta fundado en la real voluntad de contraer matrimonio por el prometido fallecido.

Esta voluntad es oficial y no real necesariamente. Puede -- plantearse el caso de que el difunto hubiese deseado romper con el compromiso casi al final de esto hubiese enterado a sus familiares o amigos.

En este caso deberían abstenerse de autorizar el matrimonio ante la duda, sin embargo, como el procedimiento de autorización es administrativo no permite que los íntimos del difunto comparezcan a objetar. (59)

CONDICIONES DE FONDO Y FORMA

Vemos como las condiciones de fondo esenciales del matrimonio son acogidas de manera deformada por el matrimonio póstumo; de igual forma son tomadas las condiciones de fondo particulares como serían la ausencia de matrimonio anterior y el consentimiento de los menores por sus padres.

(59) Jean Noirei, op. cit. pag. 25

En cuanto al primer elemento no creemos práctico detenernos en analizar la situación de autorizar un divorcio cuando el cónyuge ha fallecido y contraído matrimonio póstumo legitimando con ello a un hijo adulterino; pues creemos que si se autoriza un matrimonio deformado en sus requisitos de fondo esenciales, de la misma manera resulta absurdo autorizar el divorcio bajo las mismas razones.

Si tomamos como base que el matrimonio póstumo es en el fondo declarativo de derechos y no constitutivo de los mismos en interés de los hijos, se podría concluir que en caso de que el fallecido sea menor de edad la autorización de los padres no sería obstáculo. (60)

El único interés de los padres sería de orden moral en cuanto a rehusar la entrada del niño y del sobreviviente a la familia.

CONDICIONES DE FORMA.

2.- Las condiciones de forma del matrimonio póstumo no se

(60) "La autorización es un elemento secundario en el matrimo--

realizan normalmente, en especial en los países donde se exige requisito de publicidad para celebrar el matrimonio.

PUBLICIDAD DEL MATRIMONIO.

Generalmente las publicaciones se efectúan antes del deceso pero sería útil hacer nuevas publicaciones antes del matrimonio póstumo dando con ésto oportunidad a la manifestación de oposiciones principalmente cuando la fecha del nacimiento del hijo ponga en duda la paternidad del prometido difunto. (61)

Es conveniente aclarar que el artículo 171 del código civil francés dispone que se celebrarán los matrimonios póstumos cuando haya un motivo grave.

El único motivo grave que se puede invocar es la existencia de un hijo, ya sea en gestación o nacido; el hecho de que el legislador no lo haya expresado así fué únicamente por pudor o -- por temor.

-nio -resulta ser un requisito objetivo, traba que la ley - interpone en homenaje a la perfectibilidad de los matrimo--- nios". Fernando Legón, "El permiso nupcial y la relatividad del dicenso ante la prerrogativa del art. 24 de la ley de - matrimonios; J.A., t.53, pag. 34. Argentina.

(61) Jean Noirei, op. cit. pag. 13

(62)
AUTORIZACION PARA SU CELEBRACION.

Siendo el Presidente de la República quien debe acordar la autorización para celebrar el matrimonio póstumo; M. Foyer consideraba que el tribunal de gran instancia debía ser el indicado para otorgar el consentimiento de estos matrimonios.

Se le dió al Presidente este poder pues él es quien acuerda las dispensas y suple la autorización de los padres.

Como el poder al Presidente es discrecional no admite recurso alguno.

RELACIONES PATRIMONIALES.

En la legislación francesa el artículo 171 en forma categórica consideró un aspecto muy dudoso en forma negativa, se trata de las posibles relaciones de orden patrimonial que podrían emanar del vínculo matrimonial.

Esta norma, no reconoce derecho de sucesión al cónyuge so--

(62) Jean Noirei, op. cit. pag. 19

-breviviente ni permite la formación de régimen patrimonial que pudiera derivarse del vínculo contraído.

Sin embargo, el hijo que nazca o haya nacido de esta unión adquiere la calidad jurídica de hijo de matrimonio en consecuencia puede disfrutar de todos los derechos que la ley asigna a los herederos. ⁽⁶³⁾

En forma indirecta, el cónyuge sobreviviente se beneficia con ello, en su calidad jurídica de representante legal del hijo porque a la cónyuge sobreviviente le corresponderá el ejercicio de la patria potestad que otorga derechos muy amplios a --- quien ejerce ésta función en especial de orden económico por el goce legal del usufructo. ⁽⁶⁴⁾

FILIACION DEL HIJO POSTUMO ⁽⁶⁵⁾

Con respecto a la filiación del hijo que nace después de la muerte del prometido se presentan muchos problemas.

Si nace dentro de los plazos en que pueda presumirse la filiación, no habrá dudas en cuanto a que pueda considerarse al

(63) Jean Hoirei, op. cit. pag. 25

(64) Idem.

(65) Idem.

marido póstumo como padre del hijo aplicando en la especie las normas generales sobre filiación de los hijos de matrimonio.

Pero si el nacimiento se produce antes de los 180 días o -- después de los 300; se plantea de inmediato un problema de infidelidad de la mujer que es mucho más grave tratándose de un matrimonio póstumo por razones obvias. (66)

IMPUGNACION DE LA FILIACION. (67)

Cuando el marido vive, podrá, con los medios de que disponga impugnar con mayor eficacia la legitimación que se le está imputando; situación que no encontramos en los matrimonios póstumos.

Si el hijo ha nacido antes del fallecimiento del prometido y éste ha decidido casarse, está implícitamente reconociendo al hijo igual situación puede presentarse si el prometido conocía el embarazo de la mujer. (68)

La filiación materna no presenta ningún problema; es la fi-

(66) Jean Noirei, op. cit. pag. 29

(67) Idem.

(68) Idem.

liación paterna la que puede prestarse a dudas cuando ocurre alguno de los casos que hemos analizado y lo que es más grave puede tratarse de un fraude elaborado para obtener un beneficio legítimo.

En estos casos debería considerarse como causal calificada de nulidad de matrimonio.

(69)

ACCION PARA IMPUGNAR LA FILIACION.

El problema que se crea en el caso de estos matrimonios fraudulentos consiste en determinar quien tendría personalidad para iniciar las acciones de nulidad de éste matrimonio.

El marido póstumo no tiene personalidad jurídica porque ha fallecido y los códigos no permiten en su gran mayoría que la acción se traspase a los herederos.

Otra situación que es necesario analizar, se puede presentar cuando el prometido reconoció en vida a su hijo; porque si lo ha hecho y la finalidad del matrimonio póstumo es principalmente el reconocimiento de los hijos, entonces el matrimonio no tendría justificación aparente alguna puesto que el reconocimiento ya se ha efectuado.

(69) Jean Noirei, op. cit. pag. 34.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El matrimonio en artículo de muerte es aquél que se efectúa entre un prometido sano y uno gravemente enfermo, cuya muerte se teme.

SEGUNDA. En la legislación universal se contempla esta figura jurídica y se regulan sus efectos en diversos sentidos.

TERCERA. En nuestra legislación de los años 1870 y 1884 - existían diversas disposiciones sobre el matrimonio en artículo de muerte en especial en materia de publicaciones previas al matrimonio y omisión de dispensas a los menores.

CUARTA. En el actual Código del Distrito Federal no encontramos ninguna disposición que se refiera a esta materia.

QUINTA. El artículo 98 del Código Civil en su fracción -- cuarta establece que los prometidos deben presentar al Juez del Registro Civil un certificado médico de salud, disposición que reiteraba el Código Sanitario, hoy Ley General de Sanidad.

SEXTA. La Secretaría de salubridad, al reglamentar la norma referente al certificado de salud, dejó establecido que no era necesario cuando se tratara de matrimonios en artículo de muerte. Es la única referencia que encontramos en la legislación positiva mexicana sobre esta materia.

SEPTIMA. Reconocida la figura jurídica del matrimonio en artículo de muerte en el reglamento anteriormente citado, cabe preguntarse si también pueden omitirse otros trámites en razón de la urgencia en apresurar los trámites previos al matrimonio.

OCTAVA. Los aspectos esenciales de la ceremonia matrimonial deben respetarse en lo posible, en especial, que el Juez del Registro Civil constate que el enfermo otorga su consentimiento en forma libre y espontánea.

NOVENA. En la legislación civil del Distrito Federal se contempla un caso similar en la fracción primera del artículo 1565, que autoriza el otorgamiento de testamentos privados -- "cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no dé tiempo para que concurra notario a hacer el testamento".

DECIMA. La norma anteriormente citada es un antecedente valioso para dar al matrimonio en artículo de muerte una fisonomía de emergencia similar a la anteriormente señalada.

DECIMA PRIMERA. En la legislación civil mexicana, como ya se dijo, no hay disposiciones que limiten los derechos y obligaciones de los contrayentes de un matrimonio en artículo de muerte, ni hay normas acerca del destino de los bienes adquiridos antes de este matrimonio; cuando la pareja ha convivido en concubinato.

DECIMA SEGUNDA. En la legislación sobre seguridad social, se establecen normas que podríamos considerar se refieren a esta clase de matrimonios cuando se limitan los derechos a obtener pensiones de viudez. Tal cosa ocurre cuando el matrimonio del asegurado se ha efectuado antes del año de la fecha del fallecimiento del trabajador, o antes de seis meses si se trata de un pensionado de vejez o de invalidez.

DECIMA TERCERA. La gran mayoría de las legislaciones que contemplan el matrimonio en artículo de muerte solo admiten la legitimación de los hijos engendrados por la pareja, pero les niegan el derecho a herencia cuando el matrimonio se efectúa en una fecha próxima a la defunción del cónyuge enfermo.

DECIMA CUARTA. Consideramos que debe legislarse en nuestro país sobre el matrimonio en artículo de muerte, en atención a que permite solucionar problemas que se arrastran a veces por muchos años, como en el caso del concubinato, y sería muy conveniente establecer normas sobre los bienes adquiridos por los concubinos con anterioridad a estas situaciones de hecho.

DECIMA QUINTA. Creemos que el matrimonio en artículo de muerte no puede ser posteriormente anulado por las razones que hemos dado en esta tesis. Para el caso de que no se estimare valedera esta opinión nuestra, sería conveniente establecer las normas legales que permitieren a los parientes o here

deros del cónyuge enfermo accionar de nulidad si en este matrimonio hubiese existido algún impedimento que pudiese acarrear esta sanción.

DECIMA SEXTA. Por considerar el tema novedoso y relacionado con la materia de nuestra tesis, hemos hecho un breve estudio sobre el matrimonio post-mortem que contempla la legislación extranjera, especialmente la francesa y la alemana.

DECIMA SEPTIMA. Consideramos que tal institución va en -- contra de los principios más elementales de la Teoría General del Matrimonio, porque no aparece la voluntad sino de uno solo de los contrayentes y porque el otro ha dejado de ser persona de acuerdo con las normas sobre el principio y fin de -- las personas físicas.

DECIMA OCTAVA. De acuerdo con las opiniones de los tratadistas, el matrimonio post-mortem que se celebra entre un vivo y un muerto solo tiene eficacia para la legitimación de hijos vivos o en gestación, y que sería mucho más práctico, al igual que sucede con el reconocimiento y la legitimación de hijos muertos, admitir su legitimidad, no obstante haber muerto el padre.

LEGISLACION:

- A) México - Leyes y Reglamentos. Colección de Leyes.
- 1.- Código Civil de 1870.
 - 2.- Código Civil de 1884.
 - 3.- Código Civil de 1928.
- B) Repertorio Anual de la Legislación Nacional y extranjera U.N.A.M. 1965.
- 4.- Código Civil Peruano.
 - 5.- Ley Federal del Trabajo.
 - 6.- Ley del Seguro Social.
 - 7.- Código Sanitario.
- C) Código Civil Argentino.
- D) Código Civil Chileno.
- E) Código Civil Español.
- F) Código Sanitario. Colección Andrade. Decreto que regula al citado código. pag. 231.
- G) Nueva Ley General de Sanidad. D.O. publicado el 7 de febrero de 1984.
- H) Leyes de Reforma.
- Gutierrez Blas, José.
- México 1868.
- I) Códigos Españoles.
- Tomo Noveno 1850. Libro X. España.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Borda, Guillermo A.
"Matrimonios Post-Mortem".
La Ley.
Abril de 1961. Martes II
Buenos Aires, Argentina.
- 2.- Clerigo, L. Fernando.
"El Derecho de Familia en la Legislación Comparada"
Argentina. 1956.
- 3.- Díaz de Guíjarro, Enrique.
"El Certificado Prenupcial en el Paraguay".
Revista Cubana de Derecho.
Año XX. Abril Septiembre de 1946.
La Habana - Cuba.
- 4.- Díaz de Guíjarro Enrique.
"Tratado de Derecho de Familia".
La Habana - Cuba.
- 5.- Díaz de Vivar, O.
"La herencia del cónyuge, matrimonio de último momento".
Buenos Aires - Argentina.
Talleres gráficos de L.J. Rosso. 1931.
- 6.- Ferrufino Sánchez, Eduardo.
"El Certificado Médico Prenupcial".
Revista Jurídica. Órgano de la Facultad de Derecho,
Ciencias Sociales y económicas de la Universidad mayor
de "San Simón",
Año XII.- Número 46.- Diciembre 1948.
Cochabamba, Bolivia.
- 7.- G. Altamirano, Juan.
"Matrimonio in articulo Mortis".
Revista Jurídica del Perú.
Año VI, Número III. Julio - Septiembre 1956.
Lima- Perú.
- 8.- Galindo Garfias, Ignacio.
"Derecho Civil".
1932. México.

- 9.- Jemolo A, Carlo.
 "El Matrimonio".
 Trad. Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín.
 Ediciones Jurídicas Europa-América.
 Buenos Aires 1954. Número 54.
- 10.- Massini Ezcurra, Carlos.
 "Matrimonio In Extremis de un menor de edad".
 La Ley. Revista Jurídica Argentina. Jurisprudencia.
 Tómo 42. Mayo 7.
 Buenos Aires - República Argentina.
- 11.- Jean Noirei.
 "Le Mariage Posthume.
 Recueil Sirey.
 Avril 1960. París. Francia.
- 12.- Ricci Francisco.
 "Derechos y Deberes inherentes al matrimonio".
 Legislación comparada.
 Volumen I. 1945.
- 13.- Ricci, Francisco.
 "Derecho Civil Teórico y Práctico de las personas".
 Legislación Comparada.
 Volumen 2, ej. 3.
- 14.- Ripert-Boulanger.
 "Derecho Civil de las Personas"
 Francia. 1967
- 15.- Ripert-Boulanger.
 "Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol".
 Francia. 1947
- 16.- Rojina Villegas Rafael.
 "Derecho Civil Mexicano".
 Edit. Porrúa. Tomo segundo.
 México 1980. quinta edición.

- 17.- Santos Cifuentes.
"Matrimonio durante la última enfermedad".
Jurisprudencia Argentina.
Número 3895, Octubre 18 de 1971.
Buenos Aires-Argentina.
- 18.- Julien Bonnecase.
"Elementos de Derecho Civil".
Volumen XIII. Tomo I.
Francia 1945.
- 19.- Marcel, Planiol.
"Tratado Elemental de Derecho Civil". "Los Bienes".
Volumen 5. Tomo III.
Francia. 1953.
- 20.- Zannoni, Eduardo A.
"El Concubinato en el Derecho Civil Argentino y compara-
do Latino Americano".
Argentina 1954