



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

"LA BIGAMIA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
JULIO BRENA AGUILAR



ACATLAN, EDO. DE MEX.

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

LA BIGAMIA

INDICE



INTRODUCCION

CAPITULO I

CONCEPTO:

PÁG.

A) MATRIMONIO.....	3
B) BIGAMIA.....	7
C) POLIGAMIA.....	10

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS:

A) LOS PUEBLOS POLIGAMICOS.....	14
B) LA MONOGAMIA COMO HECHO HISTORICO.....	18

CAPITULO III

LA BIGAMIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO CIVIL MEXICANO:

A) EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.....	22
B) MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS.....	27
C) LA BIGAMIA COMO CAUSAL DE NULIDAD DE MATRIMONIO.....	50
D) LOS TITULARES DE LA ACCION DE NULIDAD DE MATRIMONIO POR BIGAMIA.....	57
E) LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE MATRIMONIO.....	66

CAPITULO IV

PAG.

LA BIGAMIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO PENAL MEXICANO:

A) EL ARTICULO 279 DEL CODIGO PENAL PA- RA EL DISTRITO FEDERAL.....	75
B) LA BIGAMIA COMO DELITO FORMAL.....	83
C) LA TENTATIVA EN EL DELITO DE BIGAMIA.....	87
D) LA ACCION PENAL POR BIGAMIA.....	92
E) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL - POR BIGAMIA.....	98

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y PROPOSICIONES:.....

A) RESPECTO A LA LEGISLACION CIVIL.....	108
B) RESPECTO A LA LEGISLACION PENAL.....	114

BIBLIOGRAFIA:.....

117

I N T R O D U C C I O N :

La bigamia, forma mínima de la poligamia, constituye un estado de vida que vulnera al régimen monogámico, cuyo sostenimiento resulta de interés público por ser la monogamia fundamental para lograr el mantenimiento de una sociedad sólida, estructurada en base a la familia bien constituida.

Según el criterio que prefiero, la práctica de la bigamia implica el sostenimiento de una conducta contraria al derecho y las buenas costumbres que atenta principalmente contra el orden familiar e incluso, en el caso de la mujer bigama origina incertidumbre respecto a la paternidad y filiación.

Así parecen haberlo considerado nuestros legisladores - al haber censurado tal conducta, sancionándola conforme a nuestra ley civil como causa de nulidad de matrimonio y conforme a la penal como un hecho constitutivo de delito. Sin embargo, ambas legislaciones, al parecer fueron elaboradas sin la escrupulosidad adecuada ya que adolecen de graves defectos que originan que aquel espíritu proteccionista del régimen monogámico resulte fda--

cilmente deformado, bien por efectos del simple transcurso del tiempo, o bien por el consentimiento o tolerancia de las personas a quienes directamente afecta tal hecho.

Consecuencia de ello es que en frecuentes ocasiones resulte factible al bigamo permanecer en esa actitud ilícita sin que nuestras legislaciones civil y penal encuentren medios de aplicación alguna; esto es, sin que sea posible imponer al infractor la sanción correspondiente al delito de que se trata y, peor aún, sin que exista forma alguna de obligarle a abandonar o enmendar esa conducta contraria al derecho.

No intento afirmar que la continuación en la conducta constituya por sí una agravante a las consecuencias nocivas de la bigamia; lo que pretendo dejar asentado es que en tanto se mantenga esa conducta, indudablemente persistirán sus consecuencias y, si como atinadamente previó el legislador, la bigamia constituye una práctica inconveniente frente a los intereses de la sociedad, es menester reformar nuestras leyes a fin de que no sólo sea combatida la acción de constituir la, sino que se establezcan reglas inflexibles que combatan la permanen

cia en ese estado de bigamia.

La concepción de lo anteriormente expuesto fue la motivación para la elaboración del presente trabajo, el --- cual tiene en principio la finalidad de obsequiar al -- lector una panorámica del problema jurídico planteado, -- así como proponer algunas modificaciones a nuestra le-- gislación para la solución del mismo, analizando tanto-- el aspecto civil como el penal por considerar que la re ferida problemática se presenta con iguales resultados-- negativos en ambos campos jurídicos.

CAPITULO I

CONCEPTO:

- A) MATRIMONIO
- B) BIGAMIA
- C) POLIGAMIA

A) MATRIMONIO

El matrimonio es, indudablemente, una de las instituciones fundamentales de la sociedad y del Derecho.

Etimológicamente la voz matrimonio procede de los vocablos latinos "matris" y "munium" que significa carga o gravamen para la madre. Se afirma que se adoptó este nombre por cuanto que en las primitivas épocas de promiscuidad sexual, era la mujer la que determinaba el vínculo de parentesco, por la certidumbre de la filiación.

Son muchas las definiciones que se han formulado por los distintos autores, acerca del concepto matrimonio:

La Academia Española concibe al matrimonio simplemente como: "La unión perpetua de un hombre y una mujer con arreglo a derecho".

Planiol, refiriéndose al matrimonio nos dice: "Es un -- contrato por el cual el hombre y la mujer establecen entre ellos una unión que la ley sanciona y que ellos no pueden romper a su gusto".⁽¹⁾

Escriche define al matrimonio como: "La sociedad legítima del hombre y la mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte".⁽²⁾

Para Falcón es: "La unión indisoluble que bajo las prescripciones de las leyes civiles y religiosas forman el hombre y la mujer para procurar la procreación de los hijos..."⁽³⁾

Rojina Villegas define al matrimonio como: "Una manifestación libre de voluntades entre hombre y mujer que se unen para constituir un estado permanente de vida y perpetuar la especie".⁽⁴⁾

(1) Cabanellas, Guillermo.-Diccionario de Derecho Usual.-Ediciones Arayú.-Buenos Aires 1953.-Tomo II.-Voz Matrimonio.

(2) Escriche, Joaquín.-Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.-Librería de la Vda. de Ch. Bouret.-París 1925.-Voz Matrimonio.

(3) Citado por De Casso y Romero.-Diccionario de Derecho Privado.-Editorial Labor, S.A.-Barcelona 1961.-Tomo II.-Voz Matrimonio.

(4) Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano.-Tomo Segundo Volumen 1.-Derecho de Familia.-Antigua Librería Robredo.-México 1949.-Pág. 321.

*Podemos definir al matrimonio como: Una sociedad legal-
de relativa permanencia, compuesta por un hombre y una-
mujer, constituida en base a un contrato solemne, con -
objeto de proporcionarse ayuda mutua y procurar la pro-
creación de los hijos.*

B) BIGAMIA

La etimología de la palabra bigamia, deriva del prefijo latino "bis", que significa dos y el término griego "gamos", equivalente a matrimonio, o sea, doble matrimonio. Con el adjetivo "bigamo" o "bigama" se califica a la -- persona que se encuentra casada dos veces a un mismo -- tiempo.

De nuestro Código Civil se desprende que incurre en bigamia quien contrae matrimonio estando subsistente otro celebrado con anterioridad.

Según nuestro Código Penal, comete bigamia aquel que es estando unido con una persona en matrimonio no disuelto -- ni declarado nulo, contrae otro matrimonio con las formalidades legales.

Concretando, comete bigamia quien encontrándose legiti-

mamente unido por un vínculo matrimonial, contrae nuevo matrimonio. Es pues el hecho de "contraer" el segundo matrimonio el que da lugar a la constitución de la bigamia; y, por tanto, es ese "contraer" lo que constituye el punto de referencia para el análisis de ciertos aspectos, como son la prescripción y la jurisdicción aplicable, entre otros.

C) POLIGAMIA

La etimología de la palabra poligamia proviene del prefijo griego "poli" que significa mucho y, el término -- "gamos" que equivale a matrimonio.

El término poligamia significa pluralidad de cónyuges, -- incluyéndose en él tanto a la poliginia, unión de un -- hombre con varias mujeres como a la poliandria, unión -- de una mujer con varios hombres.

Escribiche, al tratar sobre la poliginia y la poliandria, afirma que la poliandria repugna todavía más a la razón, por ser incierto en tal caso el padre de la prole, perjudicando con esto el estado de parentesco y filia-----ción.(1)

El término poligamia es más extenso que el de bigamia.-

(1) Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.-Voz Poli-
gamia.

Podríamos conceptualizar a la poligamia como género y a la bigamia como especie.

Diversos autores distinguen entre la poligamia sucesiva y simultánea. La primera se refiere al hombre o mujer que mantienen relaciones conyugales en tiempos distintos, lo cual no es contrario al derecho; en cambio, la poligamia simultánea es la que consiste en encontrarse casado a la vez con más de un hombre o más de una mujer, según el caso, principio este contrario a la monogamia imperante entre nosotros y que está señalado por la legislación penal como delito y, por la civil como causal de nulidad de matrimonio.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS :

- A) LOS PUEBLOS POLIGAMICOS
- B) LA MONOGAMIA COMO HECHO HISTORICO

A) LOS PUEBLOS POLIGAMICOS

Afirman los historiadores que la mayoría de los pueblos primitivos practicaron la poligamia basados, fundamentalmente, en razones de tipo social, en verdaderas necesidades sociales de su época.

La práctica de la poliginia atendía generalmente a una exigente necesidad de propagación del género humano. La poliandria era también el resultado de una necesidad para aquellas sociedades con una población notablemente superior de hombres que de mujeres, ya que de haberse establecido el sistema monogámico, se habrían suscitado problemas entre los hombres, al procurarse todos la exclusividad de las pocas mujeres.

El objetivo primordial del matrimonio entre los Indios era la procreación de un hijo varón, por tal motivo, era aceptado que la mujer infecunda procurara descendencia.

cia con algún pariente de su esposo. Los textos sagrados de los Indíes permitían la poligamia, imponiendo la obligación de elegir a la primera esposa de la misma -- casta.(1)

El predominio del hombre fue una de las características fundamentales de la familia Persa, consecuentemente era admitida entre ellos la poliginia, autorizada inclusive por sus textos sagrados.(2)

En la América Precolombina, los Incas no practicaban una verdadera poligamia, pero a la esposa podían agregar concubinas que ocupaban casi el mismo rango. Los Aztecas eran un pueblo guerrero, es por eso que, para compensar las pérdidas de hombres derivadas de sus campañas, hacían prevalecer la poligamia.(3)

Así pues, vemos que en la antigüedad, la poligamia constituye una práctica común en la vida social.

Si bien primitivamente en la mayoría de los pueblos se-

(1) Enciclopedia Jurídica Omeba.-Buenos Aires 1979.-Tomo XLX.-Voz Matrimonio.

(2) ibidem

(3) Enciclopedia Jurídica Omeba.-Buenos Aires 1979.-Tomo XLII.-Voz Poligamia.

admitió la poligamia, se llegó rápidamente por sucesivas transformaciones al establecimiento del matrimonio monogámico.

B) LA MONOGAMIA COMO HECHO HISTORICO

El matrimonio romano ha tenido en todos los tiempos un carácter estrictamente monogámico. (1)

Al parecer fueron Roma y Grecia los pueblos que primeramente tuvieron una reacción contra los matrimonios múltiples.

El primero en considerar la bigamia como delito fue Dioclesiano, dejando al criterio de los jueces el castigo que debía imponerse a los culpables. Justiniano sancionó la bigamia con la pena de muerte.

En España, el Fuero Juzgo prohibió a la mujer casada -- contraer matrimonio con otro hombre cuando su marido se encontrase ausente o ignorara lo referente a él, ya que si lo hacía y posteriormente se presentaba el marido, -

(1) Enciclopedia Jurídica Omeba.-Buenos Aires 1979.-Tomo XIX.-Voz-Matrimonio.

Este adquiría el derecho a que se le entregase a los bígamos para hacer con ellos lo que deseara.⁽²⁾ Igualmente el Fuero Real señalaba que los casados legalmente no podían contraer nuevas nupcias si el cónyuge aún estaba con vida. Si se infringía esta ley, el segundo matrimonio no era válido y el o los culpables se hacían merecedores a una pena pecuniaria.⁽³⁾

También las Partidas prohibieron el segundo matrimonio. La pena para el bígamo era la deportación temporal a una isla y la incautación de sus bienes.⁽⁴⁾

La legislación francesa antigua castigó muy rigurosamente la pluralidad de matrimonios, imponiendo incluso la pena de muerte.

Fue la Iglesia la que elevando al matrimonio a la calidad de sacramento y estableciendo como sus bases fundamentales la unidad e indisolubilidad, logró el perfeccionamiento del régimen monogámico, imperante en el mundo contemporáneo.

(2) Ley Seis.-Título 2.-Libro Tercero.

(3) Ley 8.-Título I.-Libro Tercero.

(4) Ley 16.-Título 17.-P. VII.

CAPITULO III

LA BIGAMIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO CIVIL MEXICANO

- A) EL MATRIMONIO COMO CONTRATO
- B) MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS
- C) LA BIGAMIA COMO CAUSAL DE NULIDAD DE MATRIMONIO
- D) LOS TITULARES DE LA ACCION DE NULIDAD DE MATRIMONIO POR BIGAMIA
- E) LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE MATRIMONIO

A) EL MATRIMONIO COMO CONTRATO

El Código Civil para el Distrito Federal en vigor, no contiene una definición expresa del matrimonio, pero diversos artículos al referirse al mismo, le otorgan la categoría de contrato, como es el caso del Artículo 156 que reza: "Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio...", o el del Artículo 178 que dice: "El contrato de matrimonio debe de celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes".

Su orientación no podría ser otra distinta de la idea contractualista, dado que el Artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece expresamente que el matrimonio es un contrato civil.

Desde que se separó el matrimonio civil del religioso, tanto en el derecho positivo como en la doctrina se le-

ha considerado fundamentalmente como un contrato en el cual existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico.

Entre los tratadistas que apoyan esta teoría contractulista, destacan principalmente Planiol y Ripert, invocando especialmente como razón el hecho de que los contrayentes deben manifestar su consentimiento ante el Juez del Registro Civil, para unirse en matrimonio, de lo que se desprende que en este caso como en todos los contratos es elemento esencial el acuerdo de las partes.

Otros autores defienden esta tesis aduciendo simplemente que el matrimonio es un contrato porque las partes convienen en crearse obligaciones mutuas y todo convenio que crea obligaciones recibe el nombre de contrato.⁽¹⁾

En contra de la tesis de que el matrimonio es un contrato encontramos diversas opiniones, destacando entre ellas la sustentada principalmente por Ihering, Hauriou

(1) Moto Salazar, Efraín.-Elementos de Derecho.-Editorial Porrúa.-Vigésima primera Edición.-México 1977.-Pág. 166.

y Bonnacase, quienes sostienen que el matrimonio es una institución, o sea, un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. (2)

Adhiriéndose a este criterio, Rojina Villegas afirma:

"El matrimonio constituye una verdadera institución por cuanto que los diferentes preceptos que regulan tanto el acto de su celebración, al establecer elementos esenciales y de validez, como los que fijan los derechos y obligaciones de los consortes, persiguen la misma finalidad al crear un estado permanente de vida que será la fuente de una gran variedad de relaciones jurídicas".(3)

Otros autores arguyen que el matrimonio no es un contrato dado que, a diferencia de lo que ocurre en éste, los contrayentes sólo prestan su consentimiento y una vez que ocurre ello, es la ley la que, prescindiendo de la voluntad de las partes determina las consecuencias de su celebración.

(2) De Pina Vara, Rafael.-Elementos de Derecho Civil Mexicano.-Volumen Primero.-Editorial Porrúa.-Décima Edición.-México 1980. Págs. 321 y sig.

(3) Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano.-Tomo Segundo Volumen I.-Derecho de Familia.-Antigua Librería Robredo.-México 1949.-Pág. 330.

El matrimonio sí es un contrato dado que surge por efecto de la voluntad de las partes y requiere de todos los elementos de existencia y validez de dicho acto jurídico; sin embargo, no deja de ser también una institución. En efecto, si analizamos al matrimonio desde un punto de vista objetivo, no cabe duda que nos encontramos ante la presencia de una institución; no obstante, si lo que consideramos es el acto que los contrayentes celebran para que sus relaciones sean normadas precisamente por esa institución, resulta igualmente indudable que ese acto es un contrato con sus especiales características (como es el hecho de ser un acto solemne) pero con todos los elementos de éste.

B) MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS

Antes de avocarme al estudio del presente capítulo resulta necesario referirme a los requisitos e impedimentos para contraer matrimonio, así como analizar cada uno de los elementos de existencia y de validez de dicho acto jurídico.

REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.- Estos requisitos son de dos clases:

- a) De forma o extrínsecos, que son todas las formalidades y solemnidades que la ley señala para la celebración del matrimonio.
- b) De fondo o intrínsecos, que son las aptitudes que las personas deben llenar para poder celebrar el matrimonio.

IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.- Debe entenderse

por impedimentos para contraer matrimonio, todos aquellos hechos o circunstancias que obstaculizan legalmente la celebración del mismo.

Los impedimentos para contraer matrimonio se producen cuando no se han llenado los requisitos que la ley exige para la validez de este contrato. Siempre son hechos anteriores al matrimonio.

La celebración de un matrimonio en concurrencia de algún impedimento, constituirá causa de nulidad o de ilicitud de dicho acto jurídico.

Atendiendo a su gravedad, la doctrina ha distinguido entre impedimentos dirimentes e impedimentos impeditentes.

Son impedimentos dirimentes aquellos que se oponen al perfeccionamiento de un matrimonio válido y, en el supuesto de que a pesar de la concurrencia de alguno de estos se llegara a celebrar un matrimonio, el mismo quedará afectado de nulidad.

Son impedimentos impeditentes aquellos que se oponen al-

perfeccionamiento de un matrimonio lícito y, en el caso de que se llegara a celebrar un matrimonio a pesar de la concurrencia de alguno de éstos, no lo invalidarían pero lo harían ilícito. En estos casos, las partes pueden pedir la dispensa del impedimento y una vez obtenida, el acto quedará firme con toda su validez.

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.- Cuando un acto jurídico se celebra en forma imperfecta, esto es, cuando carece de alguno de sus elementos esenciales o de validez, la ley lo sanciona invalidándolo más o menos severamente, según sea el grado de imperfección de dicho acto. Esta sanción puede consistir en la inexistencia del acto, en su nulidad absoluta (de pleno derecho), o bien, en su nulidad relativa (anulabilidad).

Los elementos esenciales de todo acto jurídico son aquellos sin los cuales el mismo no puede existir. Son elementos de validez de todo acto jurídico aquellos que no son necesarios para la existencia del mismo, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad (absoluta o relativa).

Son elementos esenciales del matrimonio:

- 1.- El consentimiento.
- 2.- La existencia de objeto física y jurídicamente posible.
- 3.- La solemnidad.

Son elementos de validez del matrimonio:

- 1.- La capacidad.
 - 2.- La ausencia de vicios en la voluntad.
 - 3.- La licitud en el objeto, motivo o fin.
 - 4.- La forma.
- El consentimiento como elemento esencial del matrimonio.- El consentimiento de los pretendientes debe manifestarse en el sentido de estar de acuerdo en unirse en matrimonio. El maestro Rojina Villegas afirma que independientemente de la manifestación de voluntad de los contrayentes, es necesaria como parte de este elemento esencial del matrimonio, la concurrencia de la voluntad del Juez del Registro Civil al decla--

rarlos legalmente unidos en matrimonio⁽¹⁾; o sea que, para Rojina Villegas, existen tres voluntades en el celebración del matrimonio: La del -- hombre, la de la mujer y la del Juez del Registro Civil en representación del Estado. En lo personal discrepo de esta opinión, pues considero que no puede compararse o estimarse equivalente la voluntad de los contrayentes con la declaración del Juez del Registro Civil, cuya función es exclusivamente el reconocimiento de la voluntad de las partes y la inexistencia de impedimento alguno para la celebración del acto. Dicha declaración forma parte de la solemnidad como elemento esencial del matrimonio.

- La existencia de objeto física y jurídicamente posible como elemento esencial del matrimonio. Debe distinguirse el objeto directo del indirecto. Se entiende por objeto directo de los actos jurídicos en general la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones. Sólo existe objeto indirecto en -

(1) Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano.-Tomo Segundo.-Volumen I.-Derecho de Familia.-Antigua Librería Robredo. México 1949.-Pág. 358.

aquellos actos jurídicos relacionados con bienes y, serán precisamente esos bienes los que constituirán el objeto indirecto del acto jurídico.

El objeto directo del matrimonio consiste, según se desprende de los Artículos 147 y 162 del Código Civil para el Distrito Federal, en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, como son en términos generales: La perpetuación de la especie, la ayuda mutua y la contribución de cada uno de ellos para la consecución de los fines del matrimonio.

La posibilidad física y jurídica del objeto en el matrimonio consiste esencialmente en la diferencia de sexos.

- La solemnidad como elemento esencial del matrimonio.- La solemnidad es aquel conjunto de fórmulas necesarias en la celebración de un acto, que tienen por objeto poner de relieve la trascendencia del mismo. Si falta la solemnidad, -

el acto será inexistente.

La celebración del matrimonio debe ajustarse a las siguientes solemnidades: El día, hora y en el lugar señalado para el efecto, deberán presentarse ante el Juez del Registro Civil los pretendientes y dos testigos por cada uno de ellos, que acrediten su identidad. El Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio y preguntará a los testigos si los pretendientes son las personas a que se refiere la solicitud; en caso afirmativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y en caso de respuesta afirmativa los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad y se levantará el acta respectiva, misma que deberá ser firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos y las demás personas que hayan intervenido.

- La capacidad como elemento de validez del matrimonio.- De conformidad con la Fracción I del --

Artículo 1795 del Código Civil para el Distrito Federal los contratos pueden ser invalidados -- por incapacidad legal de alguna de las partes; -- por tanto, si una persona no está capacitada pa ra actuar jurídicamente, los actos que realice en tales condiciones no serán válidos.

La capacidad es la aptitud que tiene una persona para ser sujeto de Derecho, realizar actos jurídicos y obligarse. Para Henry Capitant es "la aptitud legal para gozar de los derechos ci viles y para ejercitarlos; gozar de un derecho es ser titular de ese derecho, tenerlo a su car go; ejercer un derecho es usarlo, ponerlo en mo vimiento, transmitirlo, extinguirlo, hacerlo va ler si ha sido negado, ante los tribunales".⁽²⁾

En consecuencia, se pueden distinguir dos gra-- dos en la capacidad: Capacidad de goce y capaci-- dad de ejercicio.

De acuerdo a este orden de ideas, podemos afir--

(2) Citado por Villoro Toranzo, Miguel.-Introducción al Estudio del Derecho.-Editorial Porrúa.-Segunda Edición.-México 1974. Pág. 390.

mar que la capacidad de goce para celebrar el contrato de matrimonio se adquiere al cumplir la edad núbil (dieciseis años para el hombre y catorce para la mujer); en tanto que la capacidad de ejercicio se adquiere al cumplir la mayoría de edad (dieciocho años para ambos), requiriéndose además no padecer alguna de las enfermedades referidas en las Fracciones VIII y IX del Artículo 156 de nuestro Código Civil.

Así pues, tanto la falta de capacidad de goce como la de ejercicio de cualquiera de los contrayentes, originan la nulidad del matrimonio.

Nuestra legislación civil refiere otras incapacidades especiales para contraer matrimonio y que consisten en el impedimento para contraer matrimonio entre adoptante y adoptado, entre tutor o curador y la persona que se encuentre bajo su guarda, así como el que tiene la mujer para contraer matrimonio durante los trescientos días siguientes a la disolución de un matrimonio anterior.

- La ausencia de vicios en la voluntad como elemento de validez del matrimonio.- La voluntad debe ser manifestada libre y conscientemente. - Cuando la voluntad de alguna de las partes que celebran un acto jurídico es obtenida por la fuerza u otorgada sin pleno conocimiento de lo que se hace, se habla de que existen "vicios en la voluntad".

Son vicios de la voluntad:

ERROR.- Consiste el error en una creencia equivocada, en un falso concepto de la realidad.

VIOLENCIA.- "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado" (Artículo 1819 del Código Civil para el Distrito Federal).

DOLO.- "Se entiende por dolo en los contratos - cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido" (Artículo 1815 del Código Civil para el Distrito Federal).

Conforme a lo expuesto, para que el matrimonio sea válido, será necesario que el consentimiento de los consortes haya sido otorgado de manera cierta y libre, sin que exista error acerca de la persona con quien se contrae y sin que haya mediado fuerza externa para su consecución.

- La licitud en el objeto, motivo o fin como elemento de validez del matrimonio.- Los contratos pueden ser invalidados cuando su objeto, motivo o fin sea ilícito.

Para que un acto jurídico cualquiera sea lícito es necesario que su objeto, motivo o fin no sea contrario a las leyes de orden público.

Es nulo el matrimonio por falta de licitud, en los siguientes casos:

Adulterio judicialmente comprobado habido entre las personas que contraen matrimonio.

Atentado contra la vida del anterior cónyuge para contraer matrimonio con el que queda libre.

Rapto.

Incesto.

Bigamia.

- La forma como elemento de validez del matrimonio.- Para que un acto jurídico sea válido, es necesario que cumpla con la forma que la ley -- exija para su celebración.

Podemos considerar formalidades del matrimonio las siguientes:

- a) La solicitud por escrito que presentan los -- contrayentes ante el Juez del Registro Civil, en que se asientan los datos generales de -- ambos, se hace constar que no tienen impedi-

- mento legal para casarse y se expresa su voluntad de unirse en matrimonio.
- b) La exhibición de las actas de nacimiento de ambos contrayentes.
 - c) La constancia del consentimiento que presta la persona que deba darlo, en el caso de que alguno de los pretendientes sea menor de --- edad.
 - d) La declaración de dos testigos por cada uno de los contrayentes, que les conste la identidad de los mismos y la no existencia de impedimento legal alguno para la celebración del acto.
 - e) El certificado médico que deben presentar.

Así, en términos generales, puede afirmarse que aquellos actos jurídicos que se celebran de una manera imperfecta, esto es, sin ajustarse a los requisitos y disposiciones legales, son sancionados por el Derecho desconociéndoles validez jurídica y privándolos de las consecuencias legales que hubieran producido de haberse celebrado de manera jurídicamente perfecta.

Los actos jurídicos inexistentes no producen efectos legales, no son susceptibles de valer por ratificación ni por prescripción y su inexistencia puede ser invocada por cualquier interesado.

Los actos jurídicos afectados de nulidad absoluta producen efectos sólo provisionalmente, mismos que son destruidos retroactivamente al pronunciarse la sentencia de nulidad, no son susceptibles de valer por confirmación ni por prescripción y cualquier interesado puede invocar su nulidad.

La nulidad que afecte a un acto jurídico será relativa cuando la ley disponga que sólo el interesado puede hacerla valer, o bien, que desaparece por confirmación o por prescripción. El acto será considerado válido y producirá provisionalmente sus efectos como tal, hasta el momento en que se pronuncie sentencia en que se declare su nulidad.

En tanto que la nulidad relativa se produce por vicios en la voluntad, incapacidad o falta de forma en la celebración del acto, la nulidad absoluta procede siempre

de una ilicitud, aún cuando existen casos en que la ilicitud origina una simple nulidad relativa.

De conformidad con el Artículo 235 del multicitado ordenamiento legal, habrá nulidad de matrimonio cuando en su celebración exista error acerca de la persona con -- quien se contrae, o bien, cuando se celebre concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el Artículo 156 del mismo, o contraviniendo alguno de los requisitos de forma de dicho acto jurídico. Todas estas causales -- originan simple nulidad relativa, según se desprende -- del siguiente análisis:

- El error acerca de la persona con quien se -- contrae (vicio en la voluntad) es causa de nulidad relativa, ya que la acción respectiva -- sólo puede deducirse por el cónyuge engañado -- y existe la posibilidad de que se convalide -- si no es denunciado inmediatamente que se advierte (ratificación tácita).
- La falta de edad requerida por la ley para celebrar el contrato de matrimonio (falta de ca

pacidad de goce) es causa de nulidad relativa ya que es factible de convalidarse cuando haya hijos o cuando el menor llegue a la mayoría de edad sin que ninguno de los cónyuges -intente la acción de nulidad, por tanto, también admite prescripción.

- La falta de consentimiento de los que ejerzan la patria potestad (falta de la forma necesaria por la incapacidad de ejercicio del contrayente) también es causa de nulidad relativa dado que sólo puede invocarse por aquellos que debían darlo, dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que tengan conocimiento del matrimonio, por consiguiente, se admite la prescripción, aceptándose asimismo la convalidación si el ascendiente ha consentido expresa o tácitamente el matrimonio.
- El matrimonio celebrado existiendo parentesco de consanguinidad sin limitación de grado en línea recta, así como en la colateral entre hermanos y medios hermanos (ilicitud), absur-

damente es también simple causa de nulidad relativa ya que aún cuando nuestra legislación civil no admite la dispensa de tal impedimento, sólo concede el ejercicio de la acción de nulidad a determinadas personas y no califica a ésta de imprescriptible.

- Debe considerarse relativa la nulidad de matrimonio a causa de parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual entre tíos y sobrinos que se encuentren en el tercer grado y que no hayan obtenido dispensa (ilicitud), - toda vez que es posible su convalidación si - después de celebrado el matrimonio se obtiene la dispensa y reconocida la nulidad, los cónyuges reiteran su consentimiento por medio de un acta ante el Juez del Registro Civil.
- La nulidad de matrimonio que se funda en el parentesco de afinidad en línea recta habido entre los cónyuges (ilicitud) es relativa --- pues nuestra legislación concede sólo a ciertas personas la posibilidad de invocarla, sin

señalar como *imprescriptible* la acción respectiva. Es importante apuntar que aún cuando la *d*solución del matrimonio extingue el parentesco por afinidad, para nuestro derecho subsiste el impedimento para contraer matrimonio entre quienes fueron parientes afines en línea recta, --- pues sólo así puede entenderse dicho impedimento, ya que de subsistir el matrimonio que dió origen al parentesco por afinidad, ninguno de los cónyuges podría contraer nuevo matrimonio con persona alguna, ya que de hacerlo incurriría en bigamia.

- La nulidad derivada del adulterio habido entre las personas que contraen matrimonio (*illicitud*), se caracteriza como relativa ya que la acción correspondiente deberá intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros, consecuentemente, es factible su convalidación por prescripción.
- De igual forma se caracteriza como relativa la nulidad de matrimonio en caso de atentado con-

tra la vida de algún cónyuge para contraer matrimonio con el que queda libre (ilicitud), ya que también la acción de nulidad deberá deducirse dentro de un término de prescripción de seis meses contados a partir de la celebración del nuevo matrimonio.

- La acción de nulidad por matrimonio contraído bajo fuerza o miedo graves (vicio en la voluntad), así como la del caso de rapto (ilicitud), sólo puede intentarse por el cónyuge agraviado y dentro de un término de prescripción de sesenta días contados desde la fecha en que cese la violencia o intimidación, significándose por tanto como una causa de nulidad relativa.
- Dado que la nulidad que se funda en las enfermedades mencionadas en la Fracción VIII del Artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal (incapacidad) sólo puede ser deducida por los cónyuges dentro del término de sesenta días a partir de la celebración del matrimonio, debe ser considerada relativa.

- La nulidad que se funda en el idiotismo o la imbecilidad de alguno de los contrayentes (incapacidad), sólo puede ser intentada por el tutor del incapacitado o por el otro cónyuge. Por tanto, toda vez que existen personas determinadas como titulares de la acción de nulidad por esta causa, debe considerarse que se trata también de una nulidad relativa.

- Es relativa la nulidad fundada en la subsistencia de matrimonio con persona distinta de aquella con quien se contrae. Esta causal de nulidad de matrimonio será analizada en forma separada en el siguiente capítulo, por ser materia fundamental del presente trabajo.

- La nulidad de matrimonio que se funda en la falta de formalidades que para la celebración de dicho acto exige la ley, tiene el carácter de relativa toda vez que, es admitida su convalidación cuando al acta respectiva se una la posesión de estado matrimonial.

Va ha quedado apuntado que en caso de nulidad de un acto, éste produce provisionalmente sus efectos, mismos - que son destruidos retroactivamente al pronunciarse la sentencia de nulidad.

No obstante, el matrimonio presenta una modalidad especial al respecto, ya que el matrimonio contraído de buena fe, aún cuando sea declarado nulo, produce sus efectos mientras dura, mismos que cesarán sólo a partir de la fecha en que se dicte la sentencia de nulidad de matrimonio.

El Artículo 8º del Código Civil para el Distrito Federal dispone que son nulos los actos ejecutados en contra de las leyes prohibitivas o de interés público, pero agrega: "excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario"; es decir, la propia ley admite excepciones a esta regla.

Son considerados matrimonios ilícitos aquellos que aún cuando se celebran en contravención de alguna disposición legal, por no ser de gravedad extrema, no son considerados jurídicamente nulos. Quizá esta circunstan-

cia radique en que en determinados casos resultarla de más graves consecuencias la declaración de nulidad del acto que la misma falta cometida.

Nuestra legislación civil califica de ilícitos, pero no nulos, los matrimonios celebrados bajo las siguientes circunstancias:

- a) Estando pendiente la resolución de un impedimento susceptible de dispensa.
- b) Sin obtenerse la dispensa necesaria para -- que el tutor pueda contraerlo con la persona que ha estado o está bajo su guarda.
- c) Sin que haya transcurrido el término de --- trescientos días que la ley impone a la mujer en caso de disolución de un matrimonio anterior.
- d) Sin que hayan transcurrido los términos impuestos por la ley en caso de divorcio, esto es, dos años para el cónyuge culpable en caso de divorcio forzoso y un año para ambos cónyuges en caso de divorcio por mutuo consentimiento.

C) LA BIGAMIA COMO CAUSAL DE NULIDAD DE MATRIMONIO

Ha quedado expuesto que la nulidad es una sanción que la ley impone a aquellos actos que se han celebrado sin que reúnan los requisitos de validez previstos por el Derecho. Dicha sanción consiste en privar al acto de las consecuencias legales que hubiera producido de haberse celebrado en forma correcta, destruyendo sus efectos retroactivamente cuando es dictada la sentencia de nulidad.

Asimismo, hemos visto que nuestro Derecho reconoce expresamente dos grados de nulidad, la relativa y la absoluta, dependiendo de la gravedad de la falta; que la nulidad relativa se funda en una voluntad viciada, en la incapacidad de alguno de los contratantes o en la falta de formalidades exigidas por la ley; y, que la nulidad absoluta procede siempre de una ilicitud en el objeto, motivo o fin del acto, aclarándose que existen actos --

que aún cuando adolecen de objeto, motivo o fin ilícitos, son sancionados sólo con la nulidad relativa.

En efecto, el Artículo 2225 del Código Civil para el -- Distrito Federal establece que: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley". Ahora bien, en virtud de la expresión "según lo disponga la ley" consignada en el Artículo transcrito, - procede suponer que la ley irá indicando en cada caso - cuándo la nulidad será absoluta y cuándo sólo relativa; no obstante, no acontece así, por lo que para poder determinar es necesario valernos de las disposiciones. - contenidas en los Artículos 2226 y 2227 del citado Código Civil, los cuales respectivamente establecen que: -- "La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales - serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie - por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo - interesado y no desaparece por la confirmación o la --- prescripción" y "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente -

sus efectos". Consecuentemente, un acto estará afectado de nulidad absoluta cuando la ley determine que de ella puede prevalerse todo interesado y que no desaparece por confirmación ni por prescripción, bastando que falte uno solo de estos caracteres para que la nulidad deba ser considerada relativa.

La Fracción II del Artículo 235 del mencionado ordenamiento legal, establece como causas de nulidad de un matrimonio el que éste se celebre concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el Artículo 156, mismo que en su Fracción X señala como impedimento para celebrar contrato matrimonial la subsistencia de matrimonio con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer.

El propio Código Civil en su Artículo 248 califica indirectamente a la bigamia como causa de nulidad relativa, toda vez que dicho precepto concede la acción para demandar la nulidad de matrimonio por bigamia sólo a determinadas personas y no califica a la misma como imprescriptible por lo que el simple transcurso del tiem-

po convalida el segundo matrimonio de no intentarse --- oportunamente la acción de nulidad correspondiente.

Según el referido Artículo, son titulares de la acción de nulidad de matrimonio por bigamia sólo el cónyuge -- del primer matrimonio, sus hijos o herederos, o bien -- los propios cónyuges que contrajeron el segundo matrimo-- nio; pretendiéndose otorgar también titularidad al Mi-- nisterio Público, pero de ninguna forma se concede el -- ejercicio de la acción correspondiente a todo interesa-- do.

Asimismo, dado que el citado Artículo 248 del Código Ci-- vil no concede la calidad de imprescriptible a la ac--- ción que nace de esta causa, resulta aplicable la regla general de prescripción para los derechos personales -- consiñada en el Artículo 1159 del mismo ordenamiento -- legal, por lo que debe estimarse que la acción de nuli-- dad respectiva prescribe en el término de diez años.

En consecuencia, si la bigamia no presenta todas las ca-- racterísticas señaladas en el Artículo 2226 anteriormen-- te citado, es indudable que se trata de una simple cau--

sa de nulidad relativa.

El comentado Artículo 248 también prescribe que la bigamia origina la nulidad del segundo matrimonio, aún cuando éste se haya contraído de buena fe, la que se presume en todos los casos conforme al Artículo 257; no obstante, según lo preceptuado en el Artículo 253 el matri-monio sólo se considerará nulo cuando así lo declare -- una sentencia que cause ejecutoria. Más aún, el Artículo 255 dispone que el matrimonio contraído de buena fe, aún cuando sea declarado nulo, producirá efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure. Es decir - que de no existir prueba plena de que el segundo matrimonio se celebró de mala fe, al declararse la nulidad - de dicho acto jurídico, no se destruirán retroactivamen-te sus efectos, sino sólo a partir de la fecha de la -- sentencia respectiva.

Por tanto, no será suficiente una sentencia que simplemente declare la nulidad de un matrimonio, será menester además que en la misma se consigne si en base a las consideraciones que haya efectuado el juzgador respecto

a si el segundo matrimonio se contrajo de buena o mala fe, son o no destruidos retroactivamente sus efectos.

D) LOS TITULARES DE LA ACCION DE NULIDAD
DE MATRIMONIO POR BIGAMIA

En sentido común, no jurídico, se denomina acción al --
ejercicio de cualquier agente, al efecto de hacer.

El concepto jurídico de acción ha sido sumamente controvertido, suscitándose diversas corrientes que intentan--
determinarlo, por lo que exponerlo en forma detallada --
demandaría un extenso estudio sobre el tema y nos des--
viaría del objetivo central del presente trabajo. No --
obstante, con objeto de que resulte comprensible el capitulo que aquí se trata, a continuación expongo una --
idea general del referido concepto.

En las épocas primitivas, cuando no existían verdaderas
organizaciones sociales debidamente constituidas, co---
rrespondía al propio individuo el procurarse lo necesario
para su subsistencia y defender lo que él consideraba
su derecho. La reacción en contra de la injusticia-

era la venganza, la autodefensa, ya que la fuerza era el único medio de que disponían los individuos para la protección de sus intereses, lo que originaba lógicamente el triunfo del más fuerte, que no puede ser considerado realmente justicia.

Con la aparición del estado moderno, se substituye la idea de justicia por propia mano por la de justicia a cargo de la autoridad.

Así pues, como claramente concluye Couture: "La acción civil viene a ser el sustituto civilizado de la venganza..." que consiste en "...Un poder jurídico de acudir al tribunal pidiendo algo en contra de un demandado".⁽¹⁾

El principal punto de controversia entre las diferentes escuelas que han estudiado este concepto, se centra en determinar si el derecho de acción es independiente al derecho a la prestación o, si por el contrario, se trata de un mismo derecho.

La Escuela Francesa, influenciada de las ideas del anti

(1) Couture, Eduardo.-Introducción al Estudio del Proceso Civil.- Segunda Edición.-Ediciones Arayú.-Buenos Aires.-1953, Pág. 17.

guo derecho romano, erróneamente consideraba que se trataba de un solo derecho, conceptuando a la acción como-el propio derecho material en movimiento.⁽²⁾

Hans Kelsen, principal expositor de la Escuela Vienesa, sostiene un criterio similar al anteriormente expuesto, considerando que se trata de un solo derecho en dos relaciones distintas.⁽³⁾

El jurista italiano Nicolás Coviello concibe la acción como la facultad de invocar la autoridad del Estado para la defensa de un derecho, considerando así la acción como una simple función del derecho material.⁽⁴⁾

Los criterios antes expuestos han sido fuertemente combatidos por diversas corrientes que los consideran inaceptables, argumentando que el derecho a la prestación puede existir desligado al de la acción y viceversa. Un particular puede ejercitar una acción sin ser realmente titular del derecho que pretende hacer valer en su fa--

(2) Couture, Eduardo.-Op. Cit.-Pág. 9.

(3) Citado por García Maynez, Eduardo.-Introducción al Estudio del Derecho.-Editorial Porrúa.-Quinta Edición.-México 1953, Pág. 232.

(4) Citado por García Maynez, Eduardo.-Op. Cit.-Pág. 231.

vör; o bien, ser titular de un derecho y no ejercitar la acción correspondiente; aún más, puede ser titular de un derecho, ejercitar la acción correspondiente, obtener sentencia favorable pero no obtener la satisfacción de su derecho por insolvencia del obligado.

Fue en Alemania donde nació la doctrina de la autonomía de la acción. Esta corriente concibe la acción como un derecho autónomo, separado del derecho material. Wachnos expresa: "Es el medio que permite hacer valer el derecho pero no es el derecho mismo" "es un derecho público subjetivo contra el Estado para obtener de él la tutela jurídica de los derechos subjetivos del orden civil". (5)

El ejercicio de las acciones, por regla general es potestativo para su titular.

La definición más aceptada del término acción es la que nos obsequia el italiano Chiovenda quien entendía por acción "el poder jurídico de dar vida a la condición para que se cumpla la actuación de la voluntad de la ley". (6)

(5) Citado por Couture, Eduardo.-Op.Cit.-Pág. 12

(6) Citado por García Maynez, Eduardo.-Op.Cit.-Pág. 244

Se afirma que el derecho de acción no es otro que el de recho de petición consignado en el Artículo 8º de nuestra Constitución Política, sólo que específicamente dirigido frente al poder judicial. (7)

Dada la representatividad que los gobernados ya tienen ante las Cámaras, no es menester ejercitar dicho derecho de petición ante el Poder Legislativo; por el contrario, el ciudadano goza de la facultad de formular pe ticiones en forma individual frente a los poderes Ejecutivo y Judicial, que en el caso de este último se regulan de manera específica, tomando el nombre de acción.

Así, la acción es la facultad o poder jurídico que detenta el individuo para producir la actividad jurisdiccional del Estado. El juzgador para actuar requiere de la actividad inicial de aquel a quien compete el derecho de acción (nemo iudex sine actore).

La acción es una función encaminada a producir una reac ción por parte de los tribunales. Podría hablarse de que los tribunales son los receptores del derecho de ac

(7) Couture, Eduardo.-Fundamentos del Derecho Procesal Civil.-Roque de Palma Editor.-Tercera Edición.-Buenos Aires 1958.-Págs.74 y sigs.

ción; por tanto, sin tribunales la acción carece de fundamentación alguna.

Originalmente los conflictos del orden familiar, en México eran dilucidados en los juzgados civiles, dado que el derecho familiar se encuentra configurado en nuestro Código Civil.

A raíz de la importancia que sistemáticamente fueron adquiriendo las relaciones familiares, así como tomando en consideración la diversidad y complejidad de las mismas, durante el año de 1971 se celebró el primer Congreso de Derecho de Familia, resultando de él la creación de juzgados familiares.

El Artículo 248 del Código Civil para el Distrito Federal textualmente concede la acción de nulidad de matrimonio por bigamia, en principio al cónyuge del primer matrimonio y a sus hijos o herederos, situación que resulta lógica dado que en los más de los casos serán las personas principalmente interesadas en destruir las consecuencias del segundo matrimonio.

El citado precepto legal también estipula que los propios cónyuges que celebraron el segundo matrimonio podrán intentar la acción de nulidad correspondiente. Al respecto cabe señalar que sólo el cónyuge que haya obrado de buena fe al contraer las segundas nupcias se encontrará en aptitud de ejercitar la acción de nulidad, pues sólo así es aceptable tal posibilidad ya que por principio elemental de derecho nadie puede solicitar ante los tribunales se declare nulo en su favor un acto que él mismo celebró de mala fe.

El propio artículo en estudio concluye que de no intentar la acción de nulidad de matrimonio por bigamia las personas señaladas en los párrafos inmediatos anteriores, la deducirá el Ministerio Público. La función imperativo-atributiva que pretende así imponer nuestra legislación civil al Ministerio Público carece totalmente de aplicación práctica, dado que de la lectura del propio texto del artículo que se cuestiona se desprende -- que el Ministerio Público podrá deducir la acción de nulidad de matrimonio por bigamia sólo en el evento de -- que las personas a quienes se concede la titularidad de dicha acción no la ejercitan. Esto es, el Ministerio -

El citado precepto legal también estipula que los propios cónyuges que celebraron el segundo matrimonio podrán intentar la acción de nulidad correspondiente. Al respecto cabe señalar que sólo el cónyuge que haya obrado de buena fe al contraer las segundas nupcias se encontrará en aptitud de ejercitar la acción de nulidad, pues sólo así es aceptable tal posibilidad ya que por principio elemental de derecho nadie puede solicitar ante los tribunales se declare nulo en su favor un acto que él mismo celebró de mala fe.

El propio artículo en estudio concluye que de no intentar la acción de nulidad de matrimonio por bigamia las personas señaladas en los párrafos inmediatos anteriores, la deducirá el Ministerio Público. La función imperativo-atributiva que pretende así imponer nuestra legislación civil al Ministerio Público carece totalmente de aplicación práctica, dado que de la lectura del propio texto del artículo que se cuestiona se desprende -- que el Ministerio Público podrá deducir la acción de nulidad de matrimonio por bigamia sólo en el evento de -- que las personas a quienes se concede la titularidad de dicha acción no la ejerciten. Esto es, el Ministerio -

Público no podrá actuar mientras resulte factible que los titulares de la acción la ejerciten, es decir durante el transcurso de los diez años en que se encuentre corriendo la prescripción y, tampoco podrá actuar al término de dicho lapso debido precisamente a que para entonces ya operó la prescripción en favor del bigamo.

**E) LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA DE
NULIDAD DE MATRIMONIO**

Nuestra legislación civil hace depender las consecuencias jurídicas de la nulidad de un matrimonio, fundándose en la buena o mala fe con la que fue celebrado el matrimonio que se encuentra afectado de nulidad.

"La buena fe -Según Planiol- consiste en ignorar el impedimento que se oponía a la formación del matrimonio, o el vicio que ha hecho insuficientes las formalidades de su celebración". (1)

Se denomina matrimonio putativo al celebrado de buena fe por ambos cónyuges y que posteriormente es declarado nulo. Este matrimonio produce todos los efectos jurídicos, cual si fuese válido, durante el periodo comprendido entre la fecha de su celebración y la de la senten-

(1) Citado por Rojina Villegas, Rafael.-Derecho Civil Mexicano.-Tomo Segundo.-Volumen I.-Derecho de Familia.-Antigua Librería Róbreo.-México 1949, Pág. 424.

cia que declara su nulidad.

Señala *Rojina Villegas* que el hecho de que los cónyuges, con posterioridad a la celebración del matrimonio conozcan el vicio que originó su nulidad, no afecta la naturaleza putativa del enlace, ya que los beneficios otorgados al matrimonio putativo, se hacen depender del ánimo con que se celebró el acto. (2)

Ya ha quedado asentado que nuestra legislación civil -- otorga a todo matrimonio la presunción de haberse contraído de buena fe. No obstante dicha presunción admite prueba en contrario (*juris tantum*). Para destruirla se requiere prueba plena. Por tanto, la carga procesal de demostrar la mala fe con que se contrajo algún matrimonio, corresponderá a quien pretenda hacerla valer.

Los efectos de la sentencia de nulidad de matrimonio deben ser analizados desde tres puntos de vista; a saber:

- Respecto a los propios cónyuges
- Respecto a los hijos nacidos del matrimonio.

(2) *Rojina Villegas, Rafael.*-Op.Cit.-Pág. 425.

-Respecto a los bienes.

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE MATRIMONIO RESPECTO A LOS PROPIOS CONYUGES: El Artículo 255 del Código Civil para el Distrito Federal, al respecto estatuye -- que el matrimonio contraído de buena fe por ambos cónyuges, no obstante sea declarada su nulidad, produce todos los efectos civiles en su favor, desde su celebración y hasta que se pronuncie la sentencia de nulidad.

Por su parte el Artículo 256 del propio ordenamiento legal dispone que si existió buena fe por parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio producirá efectos civiles, mientras dure, únicamente respecto a él; en tanto que si ambos consortes obraron de mala fe, el matrimonio no producirá efectos en favor de ninguno de ellos.

Por lo que a la bigamia se refiere, es aceptable la posibilidad de que el matrimonio que la constituye haya sido celebrado de buena fe, como sería el caso de un -- consorte que creyendo fundadamente que su anterior cónyuge ha fallecido, contrae nuevo matrimonio. Apunto incluso la quizá poco probable pero válida posibilidad de

contraer nuevas nupcias de buena fe incurriéndose en el error de considerarse legítimamente divorciado (ejemplo: incompetencia del juez que decretó el divorcio).

En el supuesto de matrimonio putativo, si ambos cónyuges sobrevivieren a la sentencia de nulidad, a virtud de la misma perderían el derecho a heredarse entre sí. Sin embargo, como atinadamente expone Planiol, si uno de los esposos fallece antes de que se decrete la referida sentencia, el cónyuge superviviente tiene derecho a heredarle, resultando de ello que si la causa de nulidad era la existencia de un vínculo matrimonial celebrado con anterioridad, la sucesión del bigamo tendría que ser dividida entre sus dos cónyuges. (3)

Por otra parte, dado que nuestra legislación civil dispone que en el supuesto de que haya habido buena fe por parte de uno solo de los cónyuges el matrimonio, mientras dure, produce efectos en su favor y no así respecto de aquel que procedió de mala fe, considero haberla la posibilidad de que el cónyuge inocente, de haber proporcionado alimentos al culpable, le exigiera el pago -

(3) Citado por Rojina Villegas, Rafael.-Op. Cit.-Pág. 430.

de los mismos.

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE MATRIMONIO RESPECTO A LOS HIJOS: De conformidad con los ya citados Artículos 255 y 256, el matrimonio, aún cuando sea declarado nulo siempre producirá todos sus efectos jurídicos - en favor de los hijos, aún después de dictada la sentencia respectiva.

Nuestro Código Civil no podría haber determinado consecuencias distintas a las anotadas, toda vez que en el mismo se consigna que incluso los hijos nacidos fuera de matrimonio (naturales) gozan de los mismos derechos que los nacidos al amparo de un matrimonio legalmente constituido (legítimos).

Resulta interesante observar que nuestra legislación civil en ningún caso de nulidad de matrimonio prevé la -- pérdida de la patria potestad de los cónyuges sobre los hijos, como sí ocurre en algunos casos de divorcio necesario en contra del cónyuge culpable.

Por lo que se refiere al derecho de los hijos sobre los

bienes de sus progenitores, será analizado en el siguiente apartado.

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DE MATRIMONIO RESPECTO A LOS BIENES: De conformidad con lo estipulado en el Artículo 261 del comentado Código Civil, tratándose de matrimonio putativo, los productos repartibles se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales.

Conforme a la propia disposición si sólo hubiera buena fe por parte de uno de los cónyuges, éste tendrá exclusivo derecho al goce de los productos; en tanto que si ambos cónyuges procedieron de mala fe, los productos se aplicarán sólo en favor de los hijos. Cabe advertirse que en el caso de nulidad de matrimonio por bigamia, de existir sociedad conyugal en el primer matrimonio, deberá quedar a salvo la parte proporcional de los bienes correspondiente al primer cónyuge.

Respecto a las donaciones antenuptiales el Artículo 262 dispone que al declararse la nulidad, las hechas por un tercero podrán ser revocadas. Las que hiciera el cónyuge

ge que obró de buena fe al culpable quedarán sin efecto. Las realizadas por el que obró de mala fe al inocente - quedarán subsistentes. Si ambos consortes obraron de mala fe las cosas que fueron objeto de ellas quedaran - en favor de los hijos si los hubiera; en caso contrario, ninguno de los cónyuges podrán reclamar su devolución.

Por lo que a sucesiones se refiere, me remito a lo señalado en el penúltimo párrafo del apartado correspondiente a los efectos de la sentencia de nulidad de matrimonio respecto a los propios cónyuges.

CAPITULO IV

LA BIGAMIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO PENAL MEXICANO

- A) EL ARTICULO 279 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRICTO FEDERAL
- B) LA BIGAMIA COMO DELITO FORMAL
- C) LA TENTATIVA EN EL DELITO DE BIGAMIA
- D) LA ACCION PENAL POR BIGAMIA
- E) LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION PENAL POR BIGAMIA

A) EL ARTICULO 279 DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL

Dispone el Artículo 279 del Código Penal para el Distrito Federal que "se impondrán hasta cinco años de prisión y multa hasta de quinientos pesos al que, estando unido con una persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales".

El citado precepto legal se encuentra incluido en el título décimo sexto del libro segundo del Código Penal, -- que se refiere a los "delitos contra el estado civil y bigamia", motivo por el que algunos autores erróneamente sostienen que el interés que procura tutelar tal disposición es el del estado civil de las personas, dado que --argumentan-- resulta una falsedad de la condición de soltera al contraer el segundo matrimonio. La opinión anterior resulta carente de lógica, toda vez que en el referido título expresamente se separa a la bigamia de los

delitos contra el estado civil. Lo que realmente pretende tutelar nuestro Código Penal es el orden familiar, la constitución de la familia como elemento núcleo de la sociedad, dado que la bigamia en la mayoría de los casos, acarreará desorden en el seno de las dos familias afectadas por tal hecho.

De la lectura del artículo en cuestión se desprende que resultan elementos constitutivos del delito de bigamia:

- a) La existencia de un vínculo matrimonial subsistente; y,
- b) La celebración de un nuevo matrimonio.

El contraer un matrimonio encontrándose subsistente otro, configura perfectamente el delito de bigamia, no importando que con posterioridad se disuelva o anule el primer matrimonio, pues el presupuesto de la conducta ilícita es la supervivencia del primer matrimonio al contraerse el segundo.

Dado que el verbo núcleo del Artículo 279 consiste en el hecho de "contraer" un segundo matrimonio, la bigamia ha sido considerada un delito "instantáneo".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido - la tesis de que son delitos instantáneos: "aquellos cuya duración concluyen en el momento mismo de perpetrarse, - porque consisten en actos que, en cuanto son ejecutados, cesan por sí mismos, sin poder prolongarse..." (1)

Así, son delitos instantáneos aquellos cuya consumación y agotamiento de la conducta que viola la norma penal, - se dan en forma instantánea o contemporánea, tal como ocurre en la bigamia que se realiza en un solo momento, - con una sola acción, consumando y agotando instantáneamente el delito, ya que el matrimonio se constituye legalmente cuando los contrayentes firman el acta respectiva, momento éste en que se configura el delito.

La conducta es un comportamiento humano voluntario encaminado, por regla general a producir un resultado; aquella puede manifestarse en forma de acción u omisión. En la bigamia sólo es posible expresar la conducta en forma de acción, consistente en el acto de contraer matrimonio encontrándose subsistente otro vínculo matrimonial.

(1) Vela Treviño, Sergio.-La Prescripción En Materia Penal.-Editorial Trillas.-Primera Edición.-México 1983.-Pág. 168.

El sujeto activo en el delito de bigamia, en principio - es aquel que encontrándose unido en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contrae nuevo matrimonio; no obstante, es posible también que un soltero cometa el delito de bigamia, en el evento de que contraiga matrimonio con un individuo casado, conociendo esta circunstancia, convirtiéndose así en coautor del delito. En efecto, la Fracción I del Artículo 13 del Código Penal señala como responsables de los delitos a todas aquellas personas -- que intervienen en la concepción, preparación y ejecución de ellos, motivo por el que aquella persona que contrae nupcias con un individuo que ya se encuentra unido en matrimonio con diversa persona, será copartícipe del delito de bigamia por haber intervenido en él, presumiéndose la intención delictuosa, salvo prueba en contrario, conforme a lo preceptuado en el Artículo 9º del propio ordenamiento legal.

Resulta prudente hacer la observación de que innecesariamente nuestro Código Penal agrega que el segundo matrimonio, para que constituya el delito de bigamia ha de ser contraído "con las formalidades legales", dado que todo matrimonio para ser considerado tal deberá celebrarse --

precisamente con esas "formalidades legales", ya que en el caso contrario la unión resultante podrá ser denominada de cualquier otra forma pero no matrimonio.

Por lo que a la penalidad se refiere, procede poner de manifiesto que la multa impuesta al delito de bigamia -- ("hasta de quinientos pesos"), como en la mayoría de los delitos, resulta absurda por la exageradamente baja cuantía de la misma. En tratándose de la pena de prisión señalada a dicho delito, cabe observarse que el artículo en estudio sólo prescribe "hasta cinco años", por lo que con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 25 del propio Código, deberá considerarse que la privación de la libertad corporal a que puede sentenciarse será desde -- tres días y hasta cinco años, advirtiéndose un muy amplio margen para la aplicación de dicha pena, quizá debido a que el legislador previó el muy diverso grado en -- cuanto a la gravedad de las consecuencias que en unos y otros casos puede acarrear la comisión del delito de bigamia.

A manera de crítica respecto al texto del artículo en estudio me permito exponer un caso que aún cuando pudiera-

parecer absurdo, es legalmente posible y de darse, consi
dero constituirlo un serio problema jurídico.

Como ya se señaló, el principal elemento constitutivo --
 del delito de bigamia consiste en la existencia de un --
 vínculo matrimonial subsistente al tiempo de contraer --
 nuevas nupcias.

Ahora bien, conforme al Artículo 44 del Código Civil pa-
 ra el Distrito Federal, el contrato de matrimonio puede-
 celebrarse por conducto de un mandatario autorizado para
 el efecto mediante escrito privado firmado por el otor--
 gante y dos testigos, ratificado ante Notario Público.

Así pues, es factible que un individuo se haga represen-
 tar ante un Juez del Registro Civil para contraer matri-
 monio, en tanto que personalmente acude a diverso juzga-
 do del Registro Civil para contraer otro con distinta --
 persona, prestando especial cuidado en la circunstancia-
 de que ambos actos se celebren a una misma hora en cuyo-
 caso no existirá un matrimonio anterior y otro posterior
 sino dos matrimonios contralados simultáneamente por una-
 persona con dos consortes distintos, por lo que no se sa

tisface el presupuesto de la existencia de un matrimonio anterior subsistente al momento de celebrarse el otro y por tanto, no se comete el delito de bigamia.

B) LA BIGAMIA COMO DELITO FORMAL

En cuanto a su resultado, doctrinariamente se distingue entre delitos materiales y delitos formales.

Se nombra delitos materiales a aquellos que para su integración requieren de un resultado objetivo. En éstos se sanciona no sólo la adecuación de la conducta al tipo legal, sino también sus consecuencias. Ejemplifican a estos delitos las lesiones y el homicidio, en los cuales la conducta del agente puede ser exactamente la misma y, sin embargo, dependiendo del resultado material que origina será sancionado más o menos severamente.

Son considerados delitos formales aquellos que en sí, por su simple comisión, no desencadenan un resultado material. Lo que se sanciona es la acción o la omisión en sí mismas. Un claro ejemplo de este tipo de deli-

tos es el de portación de arma prohibida en el que sin importar se haga uso o no de la misma, la simple portación constituye un delito.

Según Cuello Calón: "delito formal es el que jurídicamente se consuma por el sólo hecho de la acción o de la omisión del culpable, sin que sea precisa la producción de un resultado externo".⁽¹⁾ Debe aquí entenderse por "resultado externo" una modificación sustancial al mundo exterior, esto es, un resultado material.

El resultado que la conducta típica produce en los delitos formales es puramente jurídico, no requiriéndose de una modificación material al mundo exterior.

De acuerdo con lo expuesto, la bigamia debe ser considerada como un delito formal dado que se configura por la simple conducta positiva del sujeto, no requiriéndose para su integración de un resultado material producido por el hecho de contraer el segundo matrimonio.

Es la simple acción de celebrar un contrato de matrimo-

(1) Citado por Vela Treviño, Sergio.-La Prescripción En Materia Penal.-Editorial Trillas.-Primera Edición.-México 1983.-Pág. 186.

nio existiendo un enlace nupcial anterior, el que constituye el delito de bigamia, independientemente de si a virtud del mismo se origina o no desorden familiar y -- sin importar el hecho de que se haga o no vida en común con el nuevo consorte.

Por tratarse pues la bigamia de un delito formal y tomando en consideración que conforme al Artículo 9° del Código Penal en estudio la intención delictuosa se presume, bastará la existencia de dos actas del registro civil que amparen diversos matrimonios contralados por un mismo sujeto, sin que obren anotaciones marginales respecto a divorcio o nulidad del primer matrimonio, para que el Ministerio Público consigne por el delito de bigamia.

C) LA TENTATIVA EN EL DELITO DE BIGAMIA

Conforme al Artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, "la tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

De aquí se desprende que para que la tentativa sea punible, habrán de concurrir los siguientes elementos:

- a) La ejecución de actos tendientes a la comisión de un delito.
- b) Que dichos actos tiendan en forma directa e inmediata a la realización del delito.
- c) Que el delito no llegue a consumarse por causas ajenas a la voluntad del sujeto que pretendía cometerlo.

Tratándose de bigamia, los actos que pueden ser considerados como tendientes a la comisión del delito, serán todos aquellos encaminados a contraer el segundo matrimonio, como son:

-La presentación de la solicitud correspondiente debidamente firmada por los pretendientes.

-La presentación de los documentos que legalmente se requieren para celebrar el matrimonio.

-La comparecencia ante el Juez del Registro Civil el día y a la hora señalada para la celebración del matrimonio.

-La presentación de dos testigos por cada uno de los pretendientes.

-La respuesta afirmativa dada al Juez del Registro Civil al ser cuestionado respecto a su voluntad de unirse en matrimonio.

De los actos anteriormente descritos los dos primeros , aún cuando son directamente tendientes a la celebración del segundo matrimonio, no cumplen con la condición de resultar inmediatos a la realización del delito.

Por el contrario los demás actos enunciados, indiscutiblemente cumplen con las condiciones de ser directamente tendientes a la ejecución del delito y resultar inmediatos a la realización del mismo.

De aquí que podamos considerar que si un individuo que se encuentra unido en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, previos los trámites legales, acude ante un Juez del Registro Civil con la manifiesta intención de celebrar un nuevo matrimonio con persona distinta a su anterior conyuge, de no tener efecto la celebración del segundo matrimonio por causas totalmente ajenas a su voluntad, encuadrará perfectamente su conducta al tipo -- del citado Artículo 12, debiendo por tanto considerarse tales actos como constitutivos de tentativa punible.

De presentarse los supuestos previstos en el párrafo inmediato anterior, el juzgador deberá sancionar al frus

trado agente, aplicando los términos del Artículo 63 de la Ley Penal, esto es, imponiendo hasta las dos terceras partes de las penas que le hubiere impuesto de haberse consumado el delito, tomando en consideración las posibles consecuencias que hubiere acarreado su consumación, así como el grado a que se haya llegado en la ejecución de los actos.

D) LA ACCION PENAL POR BIGAMIA

En el apartado D) del Capítulo III del presente trabajo quedó señalado que la acción es la facultad o poder jurídico que detenta el individuo para producir la actividad jurisdiccional del Estado. Específicamente refiriéndonos a la acción penal podríamos considerarla como la facultad o poder jurídico de acudir ante los Tribunales para solicitar la aplicación de una pena.

A continuación señalo las principales diferencias entre la acción penal y la civil:

- a) En tanto que la acción penal se origina -- por una lesión frente a los intereses sociales, la acción civil tiende a proteger los intereses particulares.
- b) La acción penal tiene como objetivo fundamental la aplicación de una sanción. La -

cción civil procura la restitución de un derecho violado o la reparación de un daño.

- c) El ejercicio de la acción penal se encuentra encomendado en forma exclusiva al Ministerio Público; el de la acción civil se concede a las personas que han sufrido un daño y a quienes se ha desconocido o mermado un derecho.
- d) La acción penal invariablemente se extingue por la muerte del inculcado. La acción civil, en determinados casos, puede continuarse en contra de los herederos -- del demandado.

Una especial característica que presenta la acción penal radica en que su ejercicio corresponde en forma exclusiva al Estado. Ni aún en los casos de los delitos que se persiguen a instancia de parte se modifica esta característica pues la querrela no es la acción en sí misma, sino simplemente una condición para su ejercicio.

El Ministerio Público es el único órgano facultado para la persecución de los delitos y para el ejercicio de la acción penal. Su fundamento constitucional se encuentra en los Artículos 21 y 102 que en su parte relativa respectivamente disponen: "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel..." y "La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo... Incumbe al Ministerio Público de la Federación la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine".

Durante la etapa de la Aveniguación Previa, el Ministerio Público tiene el carácter de autoridad pero, una vez

concluida dicha etapa, de determinar procedente la consignación, esto es, de ejercitar la acción penal, pierde ese carácter de autoridad para convertirse en parte dentro del proceso.

Los presupuestos fundamentales para el ejercicio de la acción penal consisten en una razonable presunción de la existencia de un hecho u omisión que la ley penal califique como delito; y, que ese hecho u omisión delictuoso sea imputable a una persona física.

En el caso específico de la bigamia, dichos presupuestos para el ejercicio de la acción penal se satisfacen por la simple existencia de dos actas del Registro Civil que amparen matrimonios contralados por un mismo individuo -- con dos personas distintas, sin anotaciones marginales -- respecto a la disolución o declaración de nulidad del -- primer vínculo.

Así, cualquier interesado podrá efectuar la denuncia de hechos correspondiente ante el Ministerio Público, acompañando copias de las dos actas del Registro Civil que amparen los matrimonios celebrados por un mismo indivi--

duo con dos personas distintas, en cuyo caso, el Ministerio Público, en la Averiguación Previa, lo único que deberá constatar será que efectivamente no se hubiera disuelto o declarado nulo el primer matrimonio al tiempo de contraerse el segundo; y, que no se encuentre prescrita la acción penal para proceder a consignar ante el Juez competente.

Son causas de extinción de la acción penal por bigamia:

- a) La muerte del bigamo.-Dado que el objetivo de la acción penal es la aplicación de una sanción para el infractor.
- b) El que la propia conducta delictuosa haya sido ya juzgada con anterioridad.-Como consecuencia del principio general de derecho "non bis in idem".
- c) El sobreseimiento derivado de las conclusiones inacusatorias del Ministerio Público.-- Porque con vista en las pruebas aportadas durante el proceso el Ministerio Público, al formular conclusiones considere infundada la acción ejercitada.
- d) La prescripción.

E) LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL POR BIGAMIA

Es la prescripción una de las principales causas de extinción de la acción penal. Consiste en la pérdida de la potestad del Estado para perseguir un delito ante los tribunales y para imponer la sanción o sanciones respectivas, por efectos del simple transcurso del tiempo. Resulta una seguridad jurídica que tiene el individuo frente a la autoridad represiva del Estado.

En la Exposición de Motivos del Código Penal de 1871, se defendía el criterio de que todas las acciones derivadas de los delitos debían ser prescriptibles, argumentándose que "las acciones y las penas dejan de ser ejemplares cuando ha transcurrido cierto tiempo, puesto que el escándalo y alarma que el delito produce se disipan por el simple curso del tiempo y el eventual castigo o persecución, pasado ese lapso en que perduran los efectos del delito, son vistos por la propia sociedad como un acto -

de crueldad del Estado contra el infractor".

Las principales justificaciones otorgadas por los diversos autores a la prescripción, son las siguientes:

- a) Se considera improcedente mantener indefinida en forma permanente la situación jurídica del autor de un delito.
- b) Se arguye que conforme transcurre el tiempo se va dificultando la obtención de las pruebas de los hechos y con ello la determinación de la verdad, lo que dificulta la defensa del acusado y por tanto puede motivar sentencias injustas.
- c) Se afirma que pasado el tiempo ya no tiene caso tratar de realizar un escarmiento público pues el hecho se ha olvidado. El imponer así una sanción, más parece ser una venganza que un medio de asegurar el orden social (función primordial de la pena), ya que por el simple correr del tiempo ese orden social violado por el hecho delictuoso, ha sido restituido.

En el caso concreto del delito que nos ocupa, parecen -- inaplicables las justificaciones anteriormente detalladas, puesto que:

- a) En tanto el bigamo se encuentre en ese estado de ilicitud, lógicamente su situación jurídica deberá mantenerse inestable.
- b) Por tratarse la bigamia de un delito formal (según ya hemos concluido) el curso del --- tiempo no parece ser un obstáculo para que el acusado pueda allegarse de la documentación que determine pertinente para su defensa.
- c) Indudablemente, el orden social violado por la comisión del delito de bigamia no se restituye al paso del tiempo sino que, por el contrario, perdura en el mismo.

Nuestra legislación penal concede tan magna importancia a la prescripción, que impone a los jueces la obligación de hacerla valer de oficio en cuanto tengan conocimiento de ella, en cualquier momento del proceso, aún cuando no la alegue como excepción el acusado.

El Código Penal para el Distrito Federal señala que tratándose de un delito que sólo mereciere multa, la acción penal correspondiente prescribirá en el término de un año. El tiempo que se requiere para que opere la prescripción de la acción penal en los delitos que merecen pena corporal consistirá en el término medio aritmético entre la sanción mínima y la máxima señaladas al delito de que se trate, pero en ningún caso será inferior a tres años.

Conforme a lo dispuesto en el Artículo 102 del Código que se comenta: "los términos para la prescripción de la acción penal serán continuos y se contarán desde el día en que se cometió el delito, si fuere consumado; desde que cesó, si fuere continuo, o desde el día en que se hubiere realizado el último acto de ejecución, si se tratare de tentativa".

Así, del artículo transcrito se desprende que tratándose de delitos consumados en un mismo acto o instantáneos, el término para la prescripción de la acción penal correspondiente correrá en forma continua a partir del día de la comisión de la acción delictuosa.

Ahora bien, según ha quedado expuesto en capítulos anteriores, la bigamia es un delito instantáneo, esto es, se consuma en un solo instante, al momento de firmarse el acta respectiva, momento éste en que se contrae el segundo matrimonio que constituye el delito de bigamia; por tanto, será ese momento de contraer el segundo matrimonio el que nos servirá de punto de partida para el cómputo del término de prescripción aplicable al delito de bigamia.

Toda vez que el Artículo 279 de la referida ley penal -- dispone para el delito de bigamia una sanción corporal -- de hasta cinco años, el término de prescripción de la acción penal será, conforme a la regla general de tres --- años contados a partir de la fecha de la celebración -- del matrimonio que constituya la bigamia.

De lo anterior se desprende que resulta jurídicamente posible que un individuo, aún cuando se encuentre casado -- dos veces a un mismo tiempo no pueda ser sancionado por la legislación penal, en virtud de que su segundo matrimonio haya sido contraído con una antelación superior a los tres años señalados por la ley y, por tanto, ha ope-

rado a su favor la prescripción de la acción penal.

Así, vemos que imprudentemente nuestro legislador libera al bigamo de toda responsabilidad penal, aún cuando se mantenga en la misma relación ilícita que procura evitar el Artículo 279 del Código Penal para el Distrito Federal.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y PROPOSICIONES

- A) RESPECTO A LA LEGISLACION CIVIL
- B) RESPECTO A LA LEGISLACION PENAL

Las razones que en épocas primitivas justificaron la práctica de la poligamia, en la actualidad no encuentran fundamento alguno y si por el contrario, su ejercicio origina una serie de efectos nocivos para el seno de las familias afectadas por tal hecho y, por tanto, para la sociedad en general.

Es por ello que tanto nuestra legislación civil como la penal sancionan el ejercicio de la bigamia, constituyéndola por una parte como causa de nulidad del segundo matrimonio y por la otra como delito. No obstante, ambas legislaciones adolecen de graves defectos, como lo es el hecho de presuponer la existencia de un primer vínculo matrimonial al contraerse otro para la constitución de la bigamia, ya que según quedó anotado es posible celebrar contrato de matrimonio por poder y por tanto factible la celebración de dos matrimonios simultáneos con--

traídos por un mismo individuo con dos personas distintas, en cuyo caso resultarían inaplicables las disposiciones que sancionan la bigamia, en ambos campos jurídicos.

A) RESPECTO A LA LEGISLACION CIVIL

1) En nuestro derecho no existe realmente nulidad absoluta alguna, pues aún cuando queriendo acogerse a las tesis doctrinarias de la teoría de las nulidades, nuestro Código Civil, en el capítulo correspondiente se refiere a nulidades absolutas y relativas, lo cierto es que en todos los casos exige, para que un acto jurídico cualquiera sea calificado de nulo, que medie sentencia que declare dicha nulidad, según se desprende -- del propio Artículo 2226 que consigna las características de la nulidad absoluta.

b) Nuestra ley civil otorga a la bigamia características de simple nulidad relativa, toda vez que no admite medio alguno de confirmación del segundo matrimonio, nadie puede prevalerse de esa nulidad, otorga la titularidad de la acción corres-

pondiente sólo a determinadas personas y no la señala como imprescriptible.

- c) Ninguna persona podrá prevalerse de la nulidad de matrimonio por causa de bigamia, dado que el Artículo 253 del Código Civil para el Distrito Federal señala que para que un matrimonio sea -- considerado nulo, será necesario que medie sentencia ejecutoriada que así lo declare.
- d) El Artículo 248 del citado ordenamiento legal -- concede el ejercicio de la acción de nulidad de matrimonio por bigamia sólo a determinadas personas, ya que según quedó indicado, el Ministerio Público no tiene realmente forma de ejercitar dicha acción, pues el referido precepto condiciona el nacimiento de esa facultad del Ministerio Público a la no actividad por parte de los demás -- sujetos señalados en el mismo como titulares de la acción, lo que origina la imposibilidad para el Ministerio Público de actuar, en tanto los de -- más titulares aún puedan deducir la acción res-- pectiva, esto es, durante el lapso en que se en-

cuentre corriendo la prescripción y, también subsistirá su imposibilidad para actuar al cabo de dicho lapso, precisamente porque para entonces - habrá operado la prescripción en favor del infractor. Estimo prudente realizar modificaciones a la Ley en el sentido de conceder al Ministerio Público un real medio de ejercicio de su facultad de promover la acción de nulidad de matrimonio por causa de bigamia. Lo anterior se lograría eliminando la condición del no ejercicio de dicha acción por parte de los demás titulares, para el nacimiento de la facultad a su favor. Así, considerando que el Ministerio Público cuenta con representación en todos los juzgados familiares, invariablemente, al ejercitar acción penal por el delito de bigamia debería determinar si se encuentra o no deducida por alguno de los titulares primarios la acción civil correspondiente y, en caso negativo, hacer uso de su facultad de ejercitarla. De esta suerte, cada juicio penal por bigamia debe tener su correlativo en materia civil. Absurdamente, tal cual actualmente se encuentra legislado, es factible-

que un bigamo cumpla incluso condena y jamás se disuelva su segundo matrimonio, incurriendo de esta forma en la inaceptable posición de considerar de mayor importancia la aplicación de una pena que la restitución del orden violado.

- e) El propio Artículo 248, al no señalar como imprescriptible la acción de nulidad por causa de bigamia, indirectamente admite la aplicación de la regla general de prescripción para los derechos personales consignada en el Artículo 1159 del propio ordenamiento legal. Al respecto es conveniente se conceda a la acción de nulidad de matrimonio por bigamia la calidad de imprescriptible, o al menos señalar como punto de partida para el curso del término de prescripción el momento en que se disuelva, por cualquier causa, uno de los dos vínculos matrimoniales, dado que los efectos nocivos que origina la práctica de la bigamia perduran al través del tiempo en tanto se permanezca en ese doble enlace.

- f) Parece necesario establecer reglas más flexibles

en materia de divorcio pues probablemente en muchos casos, la bigamia no será sino la consecuencia de la imposibilidad del agente para obtener la disolución de su primer vínculo matrimonial.

g) Resulta de interés observar que aún cuando la bigamia es sancionada por nuestra legislación civil como causa de nulidad del segundo matrimonio, no concede a esta circunstancia la calidad de -- causa de divorcio respecto al primer matrimonio. Estimo prudente adicionar el Artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, señalando a la bigamia como una causal más de divorcio.

h) Debe reformarse el Artículo 248 del comentado ordenamiento legal, estableciendo que en el supuesto de la celebración de dos matrimonios simultáneos celebrados por un mismo individuo con dos personas distintas, ambos matrimonios queden afectados de nulidad.

B) RESPECTO A LA LEGISLACION PENAL

a) A virtud de la redacción del Artículo 279 del Código Penal para el Distrito Federal, la bigamia ha sido considerada un delito instantáneo, esto es un delito que se consume con una sola acción, la de la firma del acta respectiva. Por tal motivo, de conformidad con lo preceptuado por el Artículo 102 de la propia ley, el término de prescripción de la acción penal correspondiente se contará a partir de la fecha en que se celebró el segundo matrimonio, resultando de ello -- que en algunos casos sea de imposible aplicación la sanción correspondiente al delito de bigamia, aún cuando el agente persista en esa situación, por haber ya operado a su favor la prescripción.

b) Por considerar que no existe fundada justificación para que opere la prescripción de la acción

penal por bigamia en tanto subsista el doble enlace nupcial, estimo prudente modificar el texto del Artículo 102 de la Ley Penal en el sentido de aceptar excepciones a la regla general para el cómputo de los términos para la prescripción de la acción penal en los delitos consumados; re formando igualmente el Artículo 279 del citado cuerpo de leyes, adicionándole un segundo párrafo que consigne que exclusivamente para efectos de aplicación de la prescripción, el delito de bigamia debe seguir la regla de los delitos continuos. Así el término de prescripción en el delito de bigamia empezará a contar sólo a partir del momento en que, por cualquier causa, se disuelva uno de los dos vínculos matrimoniales.

- c) Considero debe elevarse el monto de la sanción pecuniaria impuesta al delito de que se trata, proponiendo se señale como tal un determinado número de veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de aplicarse la pena. Lo anterior con objeto de evitar la necesidad de revisar continuamente el monto de la

misma.

- d) Es necesario modificar el Artículo 279 en estudio, en el sentido de eliminar como elemento --- constitutivo del delito de bigamia la existencia de un primer vínculo matrimonial subsistente al tiempo de contraerse otro pues, conforme al Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no es factible la aplicación de la Ley Penal por analogía ni por mayoría de razón, requiriéndose una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; por consiguiente, en tanto no se reforme el citado Artículo -- 279 penal, resultará imposible sancionar al individuo que celebre dos matrimonios simultáneos -- con personas distintas. Propongo que nuestra legislación penal considere acreedor a las penas correspondientes al delito de bigamia, simplemente a quien se le comprueben dos vínculos matrimoniales subsistentes a un mismo tiempo.

B I B L I O G R A F I A

- CABANELLAS, GUILLERMO.-Diccionario de Derecho Usual.-Ediciones Arayú.-Buenos Aires 1953.
- CASTELLANOS, FERNANDO.-Lineamientos Elementales de Derecho Penal.-Editorial Porrúa.-Décimo Cuarta Edición.-México 1980.
- COUTURE, EDUARDO.-Fundamentos del Derecho Procesal Civil Roque de Palma Editor.-Tercera Edición Buenos Aires 1958.
- COUTURE, EDUARDO.-Introducción al Estudio del Proceso Civil.-Ediciones Arayú.-Segunda Edición-Buenos Aires 1953.
- DE CASSO Y ROMERO.-Diccionario de Derecho Privado.-Editorial Labor.-Barcelona 1961.
- DE PINA VARA, RAFAEL.-Elementos de Derecho Civil Mexicano.-Volumen Primero.-Editorial Porrúa.-Décima Edición.-México 1980.
- ESCRICHE, JOAQUIN.-Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.-Librería de la Vda.de Ch. Bouret.-París 1925.
- GARCIA MAYNEZ, EDUARDO.-Introducción al Estudio del Derecho.-Editorial Porrúa.-Quinta Edición.-México 1953.
- GONZALEZ BLANCO, Alberto.-El Procedimiento Penal Mexicano.-Editorial Porrúa.-Primera Edición.-México 1975.
- MOTO SALAZAR, EFRAIN.-Elementos de Derecho.-Editorial Porrúa.-Vigésima Primera Edición.-México 1977.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.-Derecho Civil Mexicano,-Tomo Segundo,-Volumen I,-Derecho de Familia.-Antigua Librería Robredo México 1949.

VELA TREVIÑO, SERGIO.-La Prescripción en Materia Penal.-
Editorial Trillas.-Primera Edición
México 1983.

VILLORO TORANZO, MIGUEL.-Introducción al Estudio del De-
recho.-Editorial Porrúa.-Segun-
da Edición.-México 1974.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.

NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA.

TEXTOS LEGALES

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO
COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDE--
RAL.