



154
20y

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
A C A T L A N

**REQUISITOS E IMPEDIMENTOS
PARA CONTRAER MATRIMONIO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARIA SILVIA MUÑOZ MERCADO

ASESOR DE TESIS:

LIC. GUILLERMO LEON RAMIREZ PEREZ

1987



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.

Mujer grado intrínseco en mi ser con la necesidad de hallar soluciones a pequeños y grandes problemas prácticos de la cotidianidad y jurídicos de las mujeres que en el rol de pareja, madre y cónyuge merecemos tener -- una conciencia de las normas que de una u otra forma prevalecen.

Cuando he tenido oportunidad de desarrollarme dentro de una familia estable, armoniosa, donde he recibido afectos y muestras de cariño, apoyo en mis ideales y respecto en la individualización de mis intereses.

Cuando la vida me ha legado un padre que es un ejemplo vivo de honradez, de solidez, solvencia-moral, que se ha preocupado por dar seguridad a su familia a través del trabajo y respeto a los demás y una madre que constantemente se entrega y compromete al reto responsable de la escuela - del amor a la prole, experien-

cia que va abriendo el camino - de la verdad, confianza en el futuro y alegría de comprometerse día a día en fortalecer a su familia en altas aspiraciones, - a través del sacrificio de una vida llena de obligaciones ejemplares en el trabajo.

Y aunado a lo anterior, cuando las primeras experiencias de -- realización profesional han tenido un profundo sentido humanista de la carrera de Trabajadora Social, que ha dejado una experiencia del compromiso ineludible con la problemática social de buscar y replantearse -- aquellas posibles soluciones de llevar a las interrelaciones sociales a un feliz desenvolvimiento. Tal es el caso del matrimonio que juega un papel importante en la familia, que es la piedra angular del desarrollo integral del individuo en -- todas sus facultades físicas, -- mentales y emocionales, de ahí que sea la única triada: padre,

madre e hijo, donde adquiere el ser humano afecto desinteresado, la seguridad, bienestar y la --
recta razón de los valores.

No es utópico tener el firme --
propósito de encauzar esfuerzos para que en el futuro los seres humanos poseamos mejor oportuni-
dad de contar con mayores recur-
sos y ser nacidos de padres que respeten su compromiso de pater-
nidad y maternidad. Su primer-
requisito: ser parejas sanas --
que cuenten con los medios in-
dispensables para la procrea-
ción del superhombre, que ha de
llegar a ser resultado del afec-
to y respeto de ambos cónyuges.

Por todo esto, evidentemente, --
corresponde al derecho, como --
instrumento creado por el ser --
humano, buscar el bienestar y --
la convivencia social, a través
del fortalecimiento de los prin-
cipios éticos y naturales que --
intervienen directamente en la

orientación de esfuerzos por --
dar soluciones a los conflic-
tos de la preja conyugal, que--
como ya he dicho es el centro-
creador fundamental de las fu-
turas generaciones.

Sin embargo, resulta por demás
difícil el estudio objetivo de
aquellos elementos que ha sido
características que deben con-
templarse en la creación de la
figura jurídica del matrimonio.
Este es un fenómeno social or-
dinario inherente a la natura-
leza humana, en virtud de lo --
cual permite que se caiga en --
una influencia subjetiva, dado
el carácter común a la vida --
diaria, podríamos sentar como-
ciertas y funcionales las com-
plicaciones y limitantes que --
determinan la validez de una --
unión matrimonial. Es por eso
que la primera intención de es-
te trabajo ha sido dar un pano-
rama objetivo, basado en las --
experiencias teóricas de los --
autores en que hemos planteado

nuestro estudio.

A más de constituir un trabajo recepcional, requisito para -- sustentar el examen profesio-- anl, el presente estudio significa un eslabón de enlace a un mayor número de inquietudes -- que buscan el conocimiento más profundo del importante fenómeno del matrimonio para hallar-- un lugar adecuado dentro de la sistemática general de nuestra legislación.

El presente ensayo conlleva un orden metodológico, sistematización que en el capítulo I -- consigna y recoge lo que la -- historia ofrece como formas de estructura del matrimonio y su trascendente evolución. Desde las más antiguas civilizaciones partimos de las hipótesis -- sustentadas por los historiadores, antropólogos y estudiosos de las ciencias sociales que -- han explicado esta expresión -- humana en un marco cronológico en línea ascendente. Algunas -- formas semejantes al matrimo-- nio, como la poligamia, rapto, poliandria y otros que en los -- grupos primitivos tienen un va -- lor místico son abordados en -- este trabajo. En civilizacio-- nes plenamente reconocidas co-- mo Mesopotamia, Egipto y Pales-- tina se definen prohibiciones -- y requisitos para uniones de -- parejas que, sin ser matrimo-- nio, se asemejan a él. Ya en -- Grecia y en el Imperio Romano -- adquiere el matrimonio recono--

cimiento como tal y se reviste de sistematización de impedi-- mentos y requisitos. Más ade-- lante con los germanos precisa -- remos cómo la Iglesia Católica da una concepción como contra-- to y en el siglo XII de nues-- tra era, el Derecho Canónico -- lo conceptúa como contrato en -- forma clara y precisa. El De-- recho Francés, con el Código -- Civil constituido por Napoleón Bonaparte, regula al matrimo-- nio y presentamos su estudio -- en un apartado de la testa.

Enmarcamos al Código Civil en -- la evolución legislativa de -- nuestro país desde la época de la Colonia, atravesando por -- múltiples reformas del mismo, -- hasta concluir con el Derecho -- Positivo Mexicano: A lo largo del trabajo advertimos que es-- ta parte del derecho privado -- apunta hacia una transforma-- ción en un derecho social con -- alcances humanitarios y con la fina estructura ideológica que

lo caracteriza.

Por último, para redondear el capítulo, analizamos algunas civilizaciones de especial importancia por su trascendencia universal. Se incluyen aquellas que han tenido un desarrollo cultural ampliamente reconocido por los estudiosos. Por su similitud con algunos preceptos legales de nuestra legislación nos avocamos a su estudio. Así podremos obtener una perspectiva más real y objetiva en los aspectos intrínsecos de tiempo-espacio del matrimonio.

En el capítulo II contemplamos al matrimonio desde diferentes puntos de vista que van de la raíz etimológica de la palabra al muy particular enfoque de las ciencias que estudian al hombre a través de su metodología para hacer más clara y precisa nuestra

concepción.

Este estudio propedéutico de la esencia y fin natural del matrimonio nos permite dar un punto de vista particular apoyado en el concepto legal del mismo.

En el capítulo III precisamos en primer término los elementos de existencia y/o requisitos de fondo del matrimonio. Determinamos la esencia del mismo y, para efectos de estudio, destacamos, las características y cualidades de los elementos de validez y esencia con el análisis de aquellos que son de fondo a diferencia de los de forma que la misma ley señala. Se ajusta así nuestro estudio al Derecho Positivo Mexicano.

En el capítulo IV y último, los requisitos para contraer matrimonio nos indican como desglosar los impedimentos para cele-

brarlo. También, en forma --
pormenorizada, se detacan sus
principales connotaciones, --
las consecuencias de aplicabi-
lidad de las normas, funciona-
les u obsoletas, según resul-
te para las condiciones socia-
les que prevalecen en nuestro
cuerpo jurídico. Así estare-
mos en condiciones de dar un-
esbozo de nuestro muy perso-
nal punto de vista sobre aque-
llas normas que, por muy utó-
picas que parezcan, habrían
de estructurar funcionalmente
a nuestra realidad social, --
con lo cual tendríamos un de-
recho positivo de aplicacón-
inmediata.

TEMARIO
ANTECEDENTES HISTORICOS

- 1.1 Teorías sobre la evolución - del matrimonio.
- 1.2 Interrelaciones de la prehis- toria que semejan a la figu- ra jurídica del matrimonio.
- 1.3 Epoca antigua
- 1.4 Algunos requisitos y prohibi- ciones del matrimonio en las religiones antiguas.
- 1.5 La cuna de nuestro derecho
- 1.6 Impedimentos para contraer- matrimonio en el Derecho Ro- mano.
- 1.7 El matrimonio en derecho --- Germánico en la Edad Media.
- 1.8 Trayectoria del matrimonio - en la Religión Católica.
- 1.9 El matrimonio en México.

TEMARIO

CONCEPTUALIZACION Y NATURALEZA
JURIDICA DEL MATRIMONIO.

- 2.1 *Conceptualización del matrimonio.*
- 2.2 *Concepto Jurídico del matrimonio.*
- 2.3 *Naturaleza jurídica del matrimonio.*

TEMARIO
ELEMENTOS DE EXISTENCIA
Y
REQUISITOS DE VALIDEZ
PARA
CONTRAER MATRIMONIO

- 3.1 Elementos de existencia o de fondo del matrimonio.
- 3.2 Requisitos de validez.
- 3.3 Criterios jurisprudenciales referentes a los elementos de validez

T E M A R I O

IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER

MATRIMONIO

- 4.1 Clasificación de los impedimentos para contraer matrimonio
 - 4.2 La falta de edad
 - 4.3 La falta de consentimiento de quien debe darlo
 - 4.4 El impedimento por parentesco de consanguinidad en línea colateral de tercer grado
 - 4.5 El parentesco por afinidad en línea recta
 - 4.6 Impedimento por adulterio
 - 4.7 Impedimento por atentado contra la vida
 - 4.8 Impedimento habido por rapto
 - 4.9 Impedimento de enfermedad
 - 4.10 La embriaguez habitual y demás drogas
 - 4.11 Impedimento por idiotismo o imbecilidad
 - 4.12 El matrimonio subsistente
 - 4.13 El lazo de adopción
 - 4.14 Impedimento por relación de tutela
 - 4.15 Impedimento temporal de espera para autorizar al contrayente nuevas nupcias
-

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1 Teorías sobre la evolución del matrimonio

Consignar y recoger lo que la historia nos ofrece sobre la evolución del matrimonio ocupa nuestra atención en este capítulo, dejando reservado para quienes se especializan en ello determinar cuál forma de matrimonio es la más primitiva o si todas han sido precedidas.

Existen diferentes tratados que nos presentan la dificultad de formarnos un criterio de aplicación universal sobre extremos de estructuras de vida conyugal como son: poligamia y la poliandria; el patriarcado y el matriarcado; la monogamia y la promiscuidad sexual de tal modo que cuando algunos pueblos en plena edad prehistórica nos ofrecen el ejemplo de cualquiera de aquellas estructuras como propias o genuinas de su organización familiar, no falta quien nos ofrezca el caso opuesto,

civilizaciones no menos rudimentarias en las que el hogar y la familia quedan establecidos sobre bases totalmente distintas. (1)

Otros argumentos sostenidos por los defensores del matriarcado y promiscuidad sexual han sido recogidos, glosados y rebatidos por Summer Maine, quien estima difícil la solución del problema y considera que nadie está en condiciones favorables para emitir una opinión definitiva sobre la materia. (2)

1 Véase una investigación realizada por Bolton Roelph y Charline en el lapso 1969-1970 sobre la estructura conyugal andina.

El escritor nos muestra cómo la estructura familiar de este grupo indígena aislado por la Civilización con características muy rudimentarias en su desarrollo tecnológico y cultural, muestra requisitos de formalidad y solemnidad que son semejantes al matrimonio monogámico contemporáneo.

Roelph Charline, Bolton. Conflictos en la familia andina, Centro de Estudios Andinos, Cuzco, Perú, 1975.

2 Maine, Henry James. Summer. "El Antiguo Derecho y las Costumbres Primitivas". Estudio sobre las instituciones primitivas. Trad. por Editorial La España Moderna, Madrid, 1888, 358 pp.

Es posible aceptar a Bachofen la idea del origen del matriarcado - cuando afirma que la supervivencia en las tribus es tan dura que se recibe con beneplácito el nacimiento de un varón; e incluso si se practica en algunas el infanticidio femenino. La consiguiente escasez de mujeres fuerza a los hombres a buscar esposas en otras tribus, esta exogamia permite que una mujer tenga y practique la poliandria. (3)

En 1877, Lewis H. Morgan publicó su obra Sociedad primitiva (Ancient Society), donde concluye que el primer tipo de matrimonio fue la horda promiscua y vendría a posteriori en un progreso del matrimonio por grupos, de hombres que tienen un determinado número de "mujeres" y viceversa. (4)

3 Johan Jacob Bachofen, (1815-1887) - - - Mith Religion and Mother Right. (Mito, religión y derecho materno) traducción German y Ralph Manheim, New York, Princeton University, 1967, 291 pp.

4 Lewis Henry Morgan. La sociedad primitiva, Editorial Ayuso y Pluma, 4ta. Edición, 1980, 559 pp. pp. 77 y ss.

I.1.1 Corriente poligámica y monogámica

La base de esta teoría encuentra su fundamento como sigue:

La diferencia entre la poligamia y la monogamia y su coexistencia de éstas a través de las diferentes etapas evolutivas en las civilizaciones. Tanto el primer tipo como el segundo siempre han existido en tiempo-espacio, esto significa que la presencia de la poligamia no excluye la presencia de la monogamia. Lo que pone de manifiesto la deficiencia de estas teorías.

En realidad la historia de la humanidad ha dejado de manifiesto que no se puede afirmar categóricamente que solamente un tipo de matrimonio ha existido desde los inicios, porque esta afirmación -excluiría tajantemente a las - - otras formas habidas en el mundo.

De conformidad con lo antes expuesto, es posible elaborar el -

siguiente cuadro sinóptico:

- | | |
|----------------|---------------------------|
| | -Matrimonio
por grupos |
| I. Poligamismo | -Políandria |
| | -Poliginia |

Teoría moderna sobre
la evolución del ma-
trimonio. (5)

- | | | |
|-----------------|---------------------------|-------------------------|
| | -Matrimonio
por rapto | |
| II. Monogamismo | -Matrimonio
por compra | |
| | -Matrimonio
consensual | .Matrimonio
romano |
| | | .Matrimonio
canónico |
| | | .Matrimonio
civil |

5 Juan Zuñiga, Tesis Profesional. El matrimonio, se defiende en el campo del derecho. México, D. F., 1981, p. 51.
Para obtener el título de Licenciado en Derecho, UNAM.

1.2 Interrelaciones de la prehis-
toria que semejan a la figura
jurídica del matrimonio

Nos mantendremos ajenos, por consiguiente, a toda discusión filosófica y doctrinal. Empero con el objeto de dar a la historia -- una estructura y concebirla como una unidad, disponemos de la teoría de Karl Jaspers (6), el cual coloca en primer plano dar un sen- tido de origen a fin y/o meta a lo que denomina "Tiempo eje". Es to equivale a lo que desde entonces ha sido y puede ser el hombre: "Por cuanto aconteció antes era preparación para las categorías fundamentales en las que todavía pensamos y cuanto aconteció después ha sido una derivación".

La teoría sostenido por Mac Lennan en su obra Matrimonio primitivo manifiesta que en un principio se practicaba el matrimonio por grupos, siendo la lucha por

la existencia. Cuando se llegaba a este estado de promiscuidad media o relativa se abre camino al régimen patriarcal porque la incertidumbre que antes existía en la determinación del padre va -- circunscribiéndose y delimitando se hasta quedar reducida a un -- grupo de personas concretas (7).

6 Sin embargo las manifestaciones culturales y el derecho se crean cuando los nómadas se fijan al suelo y se convierten en agricultores al instalarse en un territorio y aparece la propiedad privada bajo una forma colectiva; la cual exige una posteridad, convirtiéndose así la maternidad en una -- función sagrada por la que viven bajo un régimen de matrimonio promiscuo.

Las interrelaciones sexuales de la prehistoria semejantes al matrimonio, sea cual fuere su forma -- (monogamia, poligamia o po--

6 Karl Jaspers, Origen y meta de la historia. Revista de Occidente, Editorial Madrid, 1969, 18 pp.

7 Mac Lennan, El matrimonio primitivo. Editorial Porrúa, México, p. 32

liandria), es sólo un accidente - profano que no crea ningún lazo - místico; los hombres y las mujeres sólo tienen existencia religiosa, social y económica en función del grupo: su individualidad sigue siendo un hecho biológico y es la identidad del clan la que - persiste como unidad objetiva y - concreta.

I.3 Epoca Antigua

I.3.1 Mesopotamia

En el año 3200 A.C. existió esta cultura. Que constitula su gobierno en la asamblea de los dioses representada por la nobleza. Su tipo de matrimonio era monogámico, siendo condición que los - contrayentes pertenecieran al - mismo status social.

I.3.2 Egipto

El hombre habla sido creado para servirlos y ésta era su única mi-

sión. Ninguna institución humana podla tener como mira fundamental el bienestar de los seres humanos. La organización política y social en Egipto era bastante perfecta, siendo el poder del faraón absoluto. (8)

Esta cultura estableció determinadas modalidades al matrimonio, -- tal y como lo podemos vislumbrar en el "Mito de Osiris" en que los esponsales eran celebrados por -- los padres de los infantes que ha -- brian de pertenecer a la misma nobleza y que se unlan en matrimo-- nio hasta cumplir los 17 años. (9)

Además era obligación que la herencia del trono pasara por línea materna, protegiendo la primogenitura de generación en generación.

8 Aguano-Giusepped'. 1862. Dorado y Montero Pedro. 1861-1919 Trad. La génesis y la evolución del Derecho Civil; según los resultados de las ciencias antropológicas e histórico-sociales. Madrid, - Editorial La España Moderna, S.A., - - 1893, reedición 1919, 737 pp.

9 Leonardo Gothrel, Cultura básica del mundo. Egipto. Traducción Joaquín Moritz, Edit. Bosch, 1976, pp. 31 y ss.

Se conocieron tres formas de matrimonio que son:

Primera, en la que la mujer quedaba convertida en esclava del hombre al que se unta.

Segunda, en la que se estaba en igualdad de derechos y en cierta comunidad de los bienes; y

Tercera, que estando en situación mixta se fundaba sobre la dote -- que el marido hacía a la mujer.

(10)

10

Las leyes egipcias castigaban severamente el adulterio de cualquiera de los cónyuges.

La monogamia era usual; teniendo la nobleza el derecho de practicar la poligamia, dándose la convivencia de la reina con las demás esposas, aceptándose incluso hasta el incesto para resguardar-

de esta forma la primogenitura.

(11)

11

1.3.3 Cannán (Palestina)

En Judá, la célula social esencial era la comunidad. Desde el siglo VIII antes de nuestra era, los textos sagrados de los hebreos nos permiten conocer con bastante exactitud sus leyes y costumbres. (12)

12

El repudio en el matrimonio hebreo era concedido en principio a los varones y sólo por excepción a las mujeres en los casos de enfermedad contagiosa del marido; sevicia habitual, falta de alimento, ectétera.

11 Ernest J. Gorlich, Historia del Mundo, Pensamiento e historia, Ediciones -- Martínez Roca, 3ra. Edición 1972, pp. -- 16 y 587.

12 H. A. Groenewegen Frankfort, John -- A. Wilson, T. Horkild Jacobsen, El pensamiento prehistórico-prefilosófico. -- Egipto y Mesopotamia, Trad. de Varela -- Cipriano, Edit. Fondo de la Cultura -- Económica, pp. 243-263.

10 Nickolsky Akajdan y otros, Sociedad primitiva y oriente, Traducción Guillermo Lledo, Edit. Grijalbo Méx. D. F., -- 1966, 5ta. edición, 1983, pp. 33-84 y -- 229-384.

El reconocimiento oficial del - - derecho que nos ocupa aparece en el capítulo XXIV del "Deuteronomio", último de los libros escritos por Moisés. (13)

13

También se practicaba el levirato, consistente en la obligación impuesta al hermano del marido difunto de casarse con la viuda de éste, siempre que del matrimonio anterior no haya quedado descendencia. La institución antiquísima en el derecho hebreo adquiere fuerza de ley en el capítulo XXV del "Deuteronomio", versículo 5.

Siendo considerado requisito de fondo la virginidad anterior al matrimonio por parte de la mujer, que en caso contrario era condenada a la muerte por lapidación.

Este pueblo conoció con el correr del tiempo varias formas de matri-

monio.

Mateo Goldstein distingue los siguientes tipos:

- a) Matrimonio por captura, que era el celebrado con mujeres cautivas como botín de guerra.
- b) Matrimonio sábito, en el que los hijos eran criados en el clan de la madre.
- c) Matrimonio polígamo.
- d) Matrimonio monogámico, que comenzó a practicarse a fines del siglo IV de la era cristiana. (14)

14

I.4 Algunos requisitos y prohibiciones Modalidades del matrimonio en religiones antiguas.

Haremos una mención anexa a nuestra obra, como reseña de las acepciones religiosas que han fortalecido el contenido cultural del matrimonio, con el obje-

13 LA SANTA BIBLIA, Antiguo y nuevo testamento, Edit. La Liga bíblica Mundial del Hogar, México 14, D. F., pp. 164-172.

14 Mateo Goldstein, Derecho hebreo a través de la Biblia y el Talmud, Edit. Atalaya, Buenos Aires, 1947. pp. 252 y ss.

to de destacar algunos aspectos - interesantes de la vida conyugal - en estos grupos sociales.

I.4.1 Brahamanismo

Para nuestro estudio analizaremos la corriente religiosa de la India desde mediados del II milenio hasta mediados del I antes de - - nuestra era. Contamos para ello - con vestigios materiales represen - tados por escritos, tratándose so - bre todo de textos religiosos - - (los vedas) y poemas épicos - - - (Mahabharata y Ramayana).

Considerada esta religión como -- unidad política y social indepen - diente, su código de Manú admite - en el capítulo III ocho formas -- distintas de unión donde la pro - creación es el fin medular.

Para nuestro estudio encontramos - material (15) con representacio-- 15

nes por escrito que tratan de -- inspiraciones religiosas de los - vedas (teología india): el Kama - Sutra (reglas de amor); de Vasty - ayana (moral de los hombres); de vital importancia para nuestro - estudio en el cual se establecen los requisitos para contraer ma - trimonio y son los siguientes: - que la mujer fuera virgen y de - buena familia, rica, noble, her - mosa, que tuviera cuando más - - tres años menos que su marido, - quedando prohibido elegir en los siguientes casos:

"Se debe contraer matrimonio sin salir de la casta, con una vir - gen. Cuando es amiga de otra, - su hermana más joven; cuando se - la tenga oculta; cuando su nom - bre no sea armonioso; cuando tie - ne la nariz aplastada; cuando -- tienen el ombligo poco marcado, - o resulta saliente, en vez de -- ser cóncavo; cuando es persona - de poco juicio; cuando es sucia; cuando perteneció a otro hombre; cuando padecen paperas y demás - infartos glandulares; cuando - -

15 Enedie Shaiah, El Kama-Sutra, Vasty - ayana " Teología india ". Editorial Na - cional, México, D. F., 1976. pp. 9-17 y - 26-55.

esté más o menos desfigurada; - - cuando pase el tiempo de la pubertad; cuando le sudan constantemente los pies o las manos". Esto - obedece a impedimentos por razo-nes de orden biológico.

Es indispensable, ante todo, evitar los casamientos desproporcio-nados. Quien entra a formar una-familia de condición social supe-rior a la suya propia no consigue merecer el respeto de la esposa, - ni de los padres y demás parien-tes de ella. Quien se casa con - - una mujer de condición inferior, - no puede conseguir de los suyos - consideración. En resumen, son - prohibiciones por razones de or--den socioeconómico,

No debe aceptarse para esposo a - ningún hombre falto de sesos o - - que haya caído en inferior clase, por exclusión de la casta a que - perteneció, ni tampoco a los que - se apasionan por los viajes, por- el juego, o que estén llenos de - mujeres y de hijos. El fundamen- to de estos últimos impedimentos-

son razones de orden ético-social.

Los matrimonios se conciertan en- tre los padres de ambos prometi- dos, sin que éstos se conozcan. A veces hasta que llega el momento- de celebrar la unión.

Entre las causas que el Kama-Su- tra incluye para rechazar a una - mujer se encuentra la de que sea- hermafrodita.

En cuanto a la forma de celebra- ción se enuncian las siguientes:- "El Kama Sutra alude a las cuatro clases de casamiento", cuyos ri- tos se detallan en el libro santo.

Esto proviene de que dividida la- sociedad brahmánica en cuatro - - castas corresponde al tipo de ma- trimonio la siguiente regla:

1ra. La de Brahamanes o sacerdo-- tes.

2da. La de los chatriyas o guerre- ros.

3ra. La de los vaisias o product- ores y comerciantes.

4ta. La de los sudras o casta inferior no arianna.

(Cada una tiene su ceremonial y sus típicas costumbres de desposario).

Pueden distribuirse en tres grupos sus elementos esenciales:

1. Expresiones de alegría para festejar el amor.
2. Juramento de fidelidad que consolida la unión.
3. Intervención de las religiones para conceder al matrimonio una suprema solemnidad, e imprimirle un carácter sagrado.

En la India, aún ahora, los red-dies casan a una muchacha de 16 a 20 años con un niño de 5 a 6 años a lo sumo. La esposa, sin dejar de serlo para todos los actos de la vida oficial es ciertamente la mujer efectiva de un tío o primo del marido y a veces del propio padre. El sujeto tiene que soportar el matrimonio y sus consecuencias, puesto que los hijos que tenga la mujer del padre, de los

tíos o de quien fuere, se suponen hijos legítimos del esposo y sobre esto no se admite discusión.

Pero ocurre que cuando el marido llega a la edad de poder ejercer las funciones conyugales, su mujer legal es casi vieja y entonces haciendo a otros como a él hicieron, preña mujeres casadas con chiquillos, a quienes corresponde la legal paternidad de los que nazcan. (16)

16

1.4.2 Islamismo

De tradición semítica llamada Mahometismo, de la obra de Mahoma, fundador del islamismo desde 570 D.C., plasmada en el Corán, que tratadistas no han llegado a un común acuerdo, sobre el sentido que debe dársele a determinados pasajes. El Islam se sitúa deliberadamente entre la familia de las grandes religiones monoteístas que le habían precedido, atribuyéndose,

sin embargo, las divergencias - -
 existentes entre tradiciones simi-
 lares de la Biblia y el Corán a -
 una alteración de sus escrituras -
 por los judíos y los cristianos, -
 siendo Mahoma el último de los --
 profetas. (17)

La mujer, considerada legalmente -
 como menor de edad a lo largo de -
 toda su vida, gozaba sin embargo -
 de garantías materiales de exis- -
 tencia muy precisas. El derecho -
 a tener cuatro esposas estaba le-
 gitimado para el cónyuge que mere-
 ció más viva preocupación de par-
 te del Estado, imponiendo a los -
 padres la obligación de casar a -
 sus hijas como precepto sagrado .
 Esto llegaba hasta el punto que -
 cuando aquéllos descuidaban el --
 compromiso podía la hija casarse -
 libremente, no siendo menor de --
 edad, sino simplemente impúber, -
 puesto que el código de Manú esta-
 blece los ocho años como edad pro-
 pia para el matrimonio.

17 Nikolsky Akajdan, et al., op. cit.

I.4.3 Budismo Induismo

El induismo que existiera en el -
 siglo IV Antes de Cristo surge re-
 novando el budismo a mediados del -
 milenio I antes de nuestra era, --
 cuando el régimen esclavista se ha-
 llaba bastante desarrollado en la -
 India y nacieron en ella grandes -
 estados, el brahmanismo no podía-
 ya satisfacer a los propietarios -
 de esclavos.

El budismo, cuyo fundador fue - -
 Siddharta Gotama, llamado "El Sa-
 bio", hizo suyas las concepciones -
 de la metempsicosis, condición ne-
 cesaria que impone la renuncia a -
 los deseos personales y es la úni-
 ca vía para llegar al Nirvana.

Esta corriente la profesan más de -
 330 millones de seres humanos en -
 la India. En otras partes tan só-
 lo tiene 15 millones de seguidores
 aproximadamente. Brahma es su --
 dios. Es un dios del espíritu - -
 eterno. Sus dioses conforman una-
 triada: Visnú (dios protector) Si-
 va (dios destructor) conjuntamen--

te con Brahama. Se dice que la -
posición social se fija conforme
a los méritos propios en las vi-
das anteriores. Esto explica - -
que la casta sea el sistema en - -
el cual está basada la religión -
hindú, misma que determina la si-
tuación social. Sin embargo, --
esta religión está llena de aspec-
tos sacramentales ejecutados con
mucha pompa y ostentación.

"Los que quieran salvarse deben -
huir de las vanidades de este - -
mundo y convertirse en monjes".
La pertenencia a una varna venla-
determinada por el nacimiento; --
por lo general no existía el de-
recho de pasar de una varna a - -
otra y el matrimonio entre miem-
bros de diferentes varnas estaba
prohibido.

Con el objeto de poder establecer
una correlación o en su defecto -
un glose e interpretación de - - -
los versículos que tiene su ana-
logía en el tema de nuestro estu-

dio, anexamos los siguientes ver-
sículos. (18)

18

AZORA II, LA TERNERA (LAL-BAKUA)
Medini, 286, ALEVAS.

"No os caséis con las mujeres idó-
latras hasta que no hayan creído.
Una esclava creyente es mejor que
una mujer libre idólatra, aun - -
cuando ésta os guste más. No - -
deís vuestras hijas a idólatras, -
mientras no hayan creído. Un es-
clavo creyente vale más que un in-
crédulo libre, aún cuando os gus-
te más."

AQUI SE TOMA COMO BASE UNA PROHI-
BICION SOCIAL PARA AQUELLOS QUE -
NO PERTENECEN A LA SECTA.

No deben ocultar lo que ha creado
en su seno, si creen en Aláh y en
el día final. Es más equitativo-
que los maridos las vuelvan a to-
mar cuando están en estado, si --
desean el bien. Las mujeres res-

18 Comenta el Ateneo que el Azora II es
la más extensa del Corán. En ella es-
tán expuestos los fundamentos del dere-
cho musulmán.

pecto a sus maridos y éstos respecto a sus mujeres deben conducirse honestamente. Los maridos son primero que sus mujeres 'Aláh es poderoso y sabio'."

REFIERE DISPENSA PARA CONTRAER --
NUPCIAS DESPUES DEL EMBARAZO DE --
LA MUJER, PARA NO REPUDIARLA.

"... El repudio será lícito dos veces... Guardad vuestra mujer, tratadla honestamente y si la despedís, despedidla con generosidad..."

CONDICION PARA LAS NUEVAS NUPCIAS
DE LA MUJER REPUDIADA.

"No está permitido apropiaros de lo que les habeis dado, a no ser que temáis no observar los límites de Aláh (viviendo con ellas).

Si teméis no observarlos, no resultará ningún pecado para ninguno de vosotros de todo cuanto haga la mujer para recatarse. Tales son los límites impuestos por Aláh. No los traspongáis, por -- que el que traspone los límites de Aláh es injusto".

PRECEPTO PARA HACER LA LIQUIDACION CONVUGAL, DEJANDOLE SUS BIENES A LA MUJER.

"Si los que mueren dejan mujeres, éstas deben esperar cuatro meses diez días. Pasando este término, seréis responsable de la manera con que ellas dispongan honradamente de sí mismas. Aláh está -- instruido de lo que hacéis."

IMPEDIMENTO PARA CONTRAER NUEVAS--
NUPCIAS DESPUES DE LA VIUDEZ PARA
PROTEGER LA PRIMOGENITURA.

AZORA II, Ternera
Medini 236 Aleyas

"No decidáis los lazos matrimoniales hasta que no haya prescrito -- el tiempo, en vuestros corazones, sabed que Aláh es indulgente y misericordioso.

REQUISITO DE TERMINO PARA CON--
TRAER NUPCIAS.

No hay ningún pecado en repudiar a una mujer con la cual no hayáis cohabitado tres veces o a la que hayáis asignado dote.

Dadles lo necesario (el hombre -- acomodado según sus facultades, -- el hombre pobre según las suyas) -- de una manera honrada cual conviene a los que practican el bien.
ALEYA QUE HABLÁ SOBRE LA NULIDAD-DEL MATRIMONIO.

AZORA IV, Las Mujeres (AN-NISA)
Medini 175 Aleyas.

"¡Oh creyentesi, no os está permitido constituirlos en herederos de vuestras mujeres contra su gusto, ni impedirles que se casen (una vez que las habéis repudiado), a fin de arrebatarles una porción -- que les habéis dado a menos que -- no sean culpables de una manifestación o acción infame. Sed buenos en vuestro proceder respecto de ellas. Si entre vuestras mujeres hay alguna hacia la cual sintáis desafecto, os podría ocurrir que sintiéseis desafecto por una cosa en la que Alāh haya depositado un bien inmenso".

LIMITACION AL REPUDIANTE PARA IMPEDIR A LA MUJER CONTRAER NUEVAS-NUPCIAS, TAMBIEN SE MANIFIESTA EL

DERECHO DE SUCESION QUE TENIA LA MUJER.

"Os está prohibido casaros con -- vuestras madres, con vuestras hijas, con vuestras hermanas, con vuestras tías paternas y maternas, con vuestras sobrinas (hijas de vuestros hermanos o de -- vuestras hermanas de leche), con vuestras nodrizas, con vuestras hermanas de leche, con las madres de vuestras mujeres, con -- las hijas confiadas a vuestra tutela y descendientes de las mujeres con las cuales hayáis cohabitado. Mas si no habéis cohabitado con ellas, no hay ningún crimen en casarse. No os caséis -- tampoco con las hijas de vuestros hijos a quien habéis engendrado, no con dos hermanas. Si el hecho está realizado, Alāh será indulgente y misericordioso.
TENEMOS AQUÍ IMPEDIMENTO DE LIGAMEN (CONSANGUINIDAD, AFINIDAD Y DE ADOPCION) Y BIGAMIA.

"Os está prohibido casaros con -- mujeres casadas, excepto con las

que hayan caído en vuestras manos como esclavas; es la ley de Aláh-respecto de vosotros. Por lo demás, os está permitido ir más - - allá si deseáis emplear en ello - vuestros bienes; pero viviendo -- siempre con reserva y sin entrega-ros a excesos. Dad a aquella con la cual hayáis cohabitado la dote prometida; esto es obligatorio.

No hay ningún crimen en hacer con-uvenciones, además de lo que pres-ucribe la ley de Aláh es sabio y-uprudente'.

EN ESTE PRECEPTO ENCONTRAMOS SENA-uLADA LA PROHIBICION DE ADULTERIO-uPERO SIEMPRE HAY TOLERANCIA.

Si después del matrimonio cometen adulterio, que se les aplique la-umitad de la pena pronunciada con-utra las mujeres libres. Esta ley es establecida en favor del que - teme pecar permaneciendo célibe.

"Mas si os abstenéis, esto sería-umás meritorio. Aláh es indulgen-ute y misericordioso".

ESTABLECE CONCEPTOS DE ADULTERIO-uY PENA ATENUADA.

AZORA XXXIII Los Coligados
(AL-SOB)

Medini 73 Aleyas

"¡Oh Aláh, tú has dicho un día-ua este hombre respecto del cual-uhas estado lleno de bondad y a -uquien ha colmado con sus favo-ures: Guarda a tu mujer y teme a-uDios; y tu ocultabas en tu cora-uzón lo que Dios iba a exponer --umuy pronto a la luz del día. Tú-uhas temido a los hombres, y, sinu embargo, era más justo temer a -uDios. Pero cuando Zied tomó un -upartido y resolvió repudiar a suumujer, nosotros le unimos a ti -umediante el matrimonio, a fin deuque no sea para los creyentes unucrimen casarse con las mujeres -ude sus hijos adoptivos, después-ude su repudiación y la sentenciaude dios se cumplió.

DISPENSA PARA PODER CONTRAER MA-uTRIMONIO CON PARENTESCO POR AFI-uNIDAD.

"¡Oh creyente", si repudias a --uuna mujer fiel antes de haber te-unido comercio con ella, no la re

tengáis más allá del término prescrito. Dadle lo que la ley ordena y una despedida honrosa."

TIENE UN MATIZ DE ELEMENTOS PARA LA NULIDAD Y MODALIDADES PARA EFECTUAR LA DISOLUCIÓN.

"¡Oh profetai, te está permitido casarte con las mujeres que hayas dotado y con las cautivas que Dios haya hecho caer en tus manos; con las hijas de tus tíos y de tus tías paternos y maternos - que han emprendido la huida contigo y con toda mujer fiel que haya dado su alma al profeta, si el profeta quiere casarse con ella. Esta es una prerrogativa que te concedemos sobre los otros creyentes".

ES MUY CLARA LA PRERROGATIVA DE IMPUNIDAD PARA EL PROFETA, OMITIENDO CUALQUIER OTRO COMENTARIO POR SER ESTO ABSURDO ANTE SUS PRERROGATIVAS. (19)

19 Mahoma, El Corán, traducción de Joaquín García Bravo, Edit. Nacional, S. A., México, D.F., 1981, pp. 27 a ss. y 245-290, 471 pp.

En forma general las normas que limitan o fomentan el matrimonio en las culturas que hemos expuesto, nos permiten evaluar que estos requisitos obedecen a aspectos culturales, biológicos, y económicos que reflejan una forma de ser de la sociedad.

Se advierte que varios pasajes de la Biblia trascienden en la obra de Mahoma, de tal forma que la genealogía de sus líderes idealistas de oriente-occidente se unen en la misma derivación. En su esencia ambos libros son de suma importancia religiosa para los pueblos en sus bases moralistas. (20)

20

20 -GENESIS XXXVII, JUECES VI-VII, ISAIAS XXI y EZEQUIEL XXVII. LA SANTA BIBLIA, op. cit. pp. 36-37, 246-248, 665, 778-791 y 1157 respectivamente. Antiguo y Nuevo testamento; antigua versión de Casidoro de Reyna en 1959 - revisada y corregida posteriormente - por Cipriano de Varela y varios traductores, con los textos hebreo y griego. Editorial la Biblioteca de México al Hogar, México, D. F., 1961.

I.4.4 Politeísmo

I.4.4.1 Babilonia

La comunidad familiar babilónica era de carácter patriarcal. El jefe era el padre y a su muerte raramente pasaba a la madre el papel de dirigente. La familia (patriarcal) se integraba por el padre, sus mujeres, sus hijos y a veces sus nietos.

El adulterio era castigado con mayor severidad en la mujer que en el marido; el divorcio a petición de la esposa era difícil. La ley preveía casos en los que la mujer se resignaba a admitir en el hogar una segunda mujer, o una concubina elegida entre las esclavas. (21)

No obstante, la mujer babilónica no estaba privada de todo dere-

21 Leonard Gothrel, Cultura básica del mundo. Egipto, traductor Joaquín Mortiz, Editorial Borch, Madrid, 1979, 235 pp., pp. 24-35.

cho; la esposa legítima casada -- por contrato heredaba a la muerte del marido su dote y una parte -- igual a la de los hijos, a menos que el difunto no le hubiere hecho una donación. El marido podía siempre repudiar a una mujer estéril, pero ésta al marcharse -- llevaba consigo su dote y las hijas solteras, a la muerte del padre, tenían derecho a la misma -- parte que los hijos. Ciertas categorías de mujeres, generalmente las sacerdotisas y las viudas -- eran autorizadas para efectuar en su propio nombre diversos actos -- jurídicos.

I.4.4.2 Asiria

Asiria fue una región del norte -- de Mesopotamia, situada en el curso medio del Tigris en el noroeste del actual Irak. Según los pocos documentos de que se tiene conocimiento, la sociedad asiria de finales del milenio III A.C. debió ser esclavista. El estado -- llamaba "Comunidad de Asur". La-

población continuaba viviendo --
agrupada en comunidades en las --
cuales se cree llevaban el siste-
ma patriarcal. (22)

Por último, a manera de síntesis-
anotaremos que los asirios cono-
cieron tres tipos de matrimonio:

- a) El servio. Que convertía a la
mujer esclava del hombre.
- b) El de igualdad. Donde exis-
tió la equidad de derechos con-
yugales y una comunidad de los
bienes de los cónyuges; y por-
último.
- c) El dotal. En donde el hombre-
aportaba un beneficio económi-
co en favor de la mujer al con-
traer nupcias.

1.4.4.3 Persia

Entre los persas el predominio --
absoluto del hombre fue el rasgo-

22 Nikolski Akajdan, et al, Sociedad Pri-
mitiva y Oriente, Trad. Guillermo Lledo,
Ed. El Grijalbo, S. A., México, D.F., --
1966, 5a. Edición pp. 28 y sigs.

característico de la familia.

22 A consecuencia de esos principios
fueron admitidas la poligamia y --
el derecho a repudiar a la cónyuge.
Incluso llegó a permitirse --
al marido el derecho de vida y --
muerte sobre la mujer y sus hijos.

Lo que llama la atención es la --
costumbre persa admitida por la --
legislación civil del matrimonio-
a plazo, es decir, por tiempo de-
terminado (durante cinco años), --
vencido el cual los cónyuges po-
dían renovarlo.

1.5 La cuna de nuestro derecho

La cultura jurídico histórica nos
muestra, como un eslabón a la épo-
ca actual, que nos ofrece el dere-
cho romano conceptos fundamenta-
les de una ciencia jurídica supra-
racional que da las bases termino-
lógicas y principios fundamentales.

Con el fin de establecer un punto
de partida, la idea general más --

aceptada es en relación a la penetración migratoria al Mediterráneo de arios indoeuropeos y noreste de Prusia que siendo pueblo -- pastor desarrollarla en Italia, España, Grecia y África corrientes culturales que influirían y determinarían más adelante al Imperio de Roma.

1.5.1 Cultura Prehelénica

Esta cultura de las más antiguas y florecientes desde 3500 a 1400- A.C., que en su fuente se dio en Homero, poeta verosímil que vivió 23 900 años A.C., dejando uno de los archivos de información histórica más completos de las costumbres y estructura política de los cretenses con su obra ampliamente conocida La Ilíada (23) en la - - cual narra pasiones, costumbres, ideales de superhombres a manera de dioses. En ella podemos detectar aspectos relevantes para nues-

23 Homero, La Ilíada, Edit. Madrid, Colección de Bolsillo EDIME, 1984, 278 pp.

tro estudio: que el personaje Andrómaca reúne las virtudes de la esposa ideal siempre tierna y sensible, recatada y fiel y se hacenotora la importancia que se da a la fidelidad por la pretendida-venganza asediante que procura -- Ulises en contra de los múltiples pretendientes de su cónyuge. (24)

El valor de la familia monogámica como ideal se reitera más adelante en La Odisea en los personajes de Ulises y Penélope, así como en Telémaco. (25)

1.5.2 Grecia

La organización histórica de la familia griega ofrece diversas -- particularidades dignas de mención que descansan sobre dos principios: primero, como importancia política del matrimonio y sistema

24 H. A. Groenewegen Frankfort, op. cit., pp. 17 y ss.

25 Homero, La Odisea, Edit. Compañía General de Ediciones, S. A., Méx, D.F., 296 pp.

normal de procreación, y segundo, como poder absoluto concedido al padre o marido sobre todas las -- personas que integran el hogar. Es ello consecuencia directa del espíritu comunal de Platón que de fiende la comunidad de mujeres e hijos en el Estado perfecto, estableciendo reglas públicas para -- conservar la pureza de razas mediante la unión de los sexos seleccionados y hasta especificando la edad más conveniente. (26)

A la primera etapa corresponde el testimonio de Heródoto en Esparta y Atenas; de la etapa segunda a Platón se encuentra la más amplia libertad para la realización de matrimonios, pero se mantiene una prohibición; que no sean concertadas las uniones entre ascendientes y descendientes legítimos.

Este pueblo conoció con el correr del tiempo varias formas de matrimonio.

26 Platón. *Diálogos*, Trad. Adolfo García Días, *Nuestros Clásicos*, Cap. "la República", Edit. UNAM, 1978, pp. 158 y ss.

En los dichos de Homero en sus -- épicos poemas, parece ser que se encontraban difundidos la poligamia y el derecho de repudiar a la cónyuge. (27)

27

En Esparta, la edad para contraer matrimonio era de 30 años para el varón y de veinte para la mujer. Permanecer célibe después de esas edades constituía una deshonra.

26 No se aceptaba la poligamia, pero si se permitía el repudio a causa de esterilidad y sin forma alguna de juicio.

En Atenas, la edad matrimonial se adquiría al llegar el hombre a -- los treinta y cinco años y la mujer a los veinticinco, existiendo leyes que decretaban la pública -- infamia contra el celibato.

En el mismo día de la boda, la mujer debía entregar al esposo la dote, la que en un comienzo fue --

27 Homero, *Poemas*, Edit. Hijos de E. Miñesa, S. A., *Rodante Toledano*, Madrid, España, 1914, 296 pp.

limitada, sobre todo Solón, quien no quiso que en el matrimonio se buscara la acumulación de fortunas.

28 Posteriormente la dote fue creciendo en importancia y se declaró que debía ser respetada por los acreedores. (28)

1.5.3 Roma

La organización familiar romana descansaba sobre los dos principios siguientes: autoridad marital conocida con el nombre de "manu", y el poder absoluto del padre sobre sus hijos.

Para poder contraer enlace era necesario que los cónyuges gozaran del "ius connubii" mencionado en el texto de Bonfante, para los efectos de contraer los llamados "iustae nuptiae". Los peregrinos

que no gozaban del "ius connubii" celebraban las "nuptias", requiriéndose además que tuvieran como mínimo de edad doce años la mujer y el hombre catorce, -- dándose fundamentalmente importancia a la voluntad de marido y mujer, la cual los romanos designaban con la locución "affectio maritalis". (29)

29

La más antigua y tradicional de dichas formas estaba representada por el matrimonio. (30)

30

1.5.3.1 Sine Manu

Participaban en la "coemptio" cinco testigos y el portador de la balanza o "librepens", al igual que si se tratase de una "mancipatio" o liberación de un hijo sujeto a la patria potestad. Adquiriendo el esposo la "manu" poder marital sobre su compañera

29 Pedro Bonfante, *op. cit.*

30 M. Ortolan, profesor de la Facultad de París, *Instituciones de Justiniano*, Edt. Heliasa, Buenos Aires, Rep. de Argentina, 1976.

28 Pedro Bonfante, *Instituciones de Derecho Romano*, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles, 1984

a través de la compra.

I.5.3.2 Co-emptio

Se practicó también esta forma de matrimonio que era una venta realizada por quien ejercía potestad sobre la mujer o por la mujer misma, al marido o a quien ejercía potestad sobre éste. (31)

I.5.3.3 Confarreatio

En el tercer sistema, llamado "confarreatio", la mujer quedaba sujeta al poder del marido, a cuyos dioses la debería sacrificar en el futuro y sustituyendo a aquel al padre o tutor en la potestad que hasta el momento del matrimonio habían ejercido sobre la hija o pupila.

I.5.3.4 El usus

Esta forma matrimonial estaba representada por el "usus" o uso, o lo que es lo mismo, por la posesión ininterrumpida de la mujer por el término de un año, sin necesidad de otro requisito. Reservada en un principio para los patricios, por ser los únicos que entre los romanos gozaban del "ius connubii", a partir de la ley Canuleya, dictada en el año 445 antes de J.C., el matrimonio "sine manu" va rápidamente penetrando y generalizándose en las costumbres romanas. Tachadas de infamia a causa de su profesión o de una condena; la elevación al rango senatorial disolvía el matrimonio anterior con esas personas. La misma prohibición existía respecto a la mujer adúltera y su cómplice, respecto al raptor y la mujer raptada.

Leyes posteriores prohibieron el matrimonio entre los tutores y sus hijos y los menores de veinte cinco años, entre los altos fun-

31 Guillermo Floris Margadant, El derecho privado romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea, - Edit. Esfinge, S. A. 2da. Ed. México, - 1965, pp. 151-158.

cionarios y sus hijos y las mujeres de sus provincias.

La condición de la mujer en la -- "domus" y las obligaciones del matrimonio, exceptuando su situación respecto a la familia del marido, los efectos del matrimonio -- eran comunes a la mujer "in manu" y a la casada "sine manu".

Las uniones libres o concubinato, sin duda, desde siempre, habían existido en Roma en mayor o menor proporción. Se multiplicaron -- hacia el final de la república, -- hasta el punto de que algunos -- han visto en ellas una unión jurídica inferior al matrimonio, habiéndose consagrado por Augusto -- (César Octavio, emperador romano -- conocido con el nombre de Octavio, señalando el apogeo de su -- muerte en Nola en el año 14 D.C.) quien eximió de las penas de Lex Julia de adulteriis contra el -- stuprum cometido con las mujeres --

32 y las hijas. (32)

1.6 Impedimentos para contraer matrimonio en el derecho Romano

Quedaban prohibidos, por consiguiente, tanto los esponsales como el matrimonio por las causas -- que siguen:

Primera: parentesco; por cuya razón se hallaban prohibidos los matrimonios en línea recta absoluta y en la colateral hasta el segundo grado. (33)

32 J. de Clauwil, et al. "Roma y la organización del derecho", La evolución de la humanidad, Vol XXI, Secc. Tra., -- Trad. José López Pérez, Edit. Hispano Americana, México, 1958, pp. 185 y ss.

33 El Digesto, del Emperador Justiniano, traducido en el siglo anterior por el Lic. Don Bartolomé Agustín Rodríguez de Fonseca del Colegio de Abogados de la corte. Nueva edición revisada por Manuel Gómez Martín y J. Pascual Gil -- Gómez, imprenta de Ramón Vicente, Cuesta de Sto. Domingo, Madrid, 1873, pp. -- 95, 99 y 102.

. . . pie de pagina 32

DIGESTO, Libro 23, título 2, 12. Ulpia--no; Comentarios a Sabino, Libro XXVI, -- Si la que fué muger mia, después de repu--diada por mí se casase con Seyo, a quien posteriormente abrogué, no son bodas in--cestuosas.

6 La esposa de mi padre y yo no podemos--contraer matrimonio, aunque con propie--dad no sea mi madrastra.

62. Por el contrario, no podrá mi esposa--casarse con mi padre, aunque impropiamen--te se denomine nuera.

63. Si mi muger, después del divorcio, --casase con otro, y tuviese una hija, juz--ga Juliano, que á la verdad no es hijas--tra mia, pero me deberé abstener de con--traer matrimonio con ella.

39. El mismo; Comentarios a Plaucio, li--bro VI. No puedo contraer matrimonio con--la biznieta de mi hermana; porque estoy--en lugar de su padre.

61. Si alguno casase con alguna de las --que se nos prohíbe por costumbre, se di--ce que comete incesto.

40. Pomponio; Doctrina de Plaucio, libro--IV. Responde Aristo, que del mismo modo--que se prohíbe contraer matrimonio con--su hijastra, se prohíbe con su hija.

Gayo; Comentarios al Edicto provincial, --libro I. No se puede contraer matrimonio--entre aquellas personas que están en el--número de padres e hijos, ya sea que es--tén en grado próximo o remoto, hasta el--infinito.

Segunda: El ejercicio de la tute--la, en cuanto impedía al tutor --curador y aún a las personas que--estuviesen bajo la potestad de --aquéllos, casarse con la pupila--antes de rendir cuenta completa--de sus cargos.

Entonces consagró algunos impedi--mentos de orden privado y públi--co, impedimentos que llamamos dirim--entes; la prohibición im--puesta a la viuda de contraer --nuevo matrimonio durante el luto--de su marido sólo iba acompañada--de sanciones y no de la nulidad--del matrimonio.

El único impedimento que se re--monta a las más viejas costum--bres nacía de la proximidad de --la sangre, en línea recta hasta--el sexto grado, después hasta el--cuarto solamente, durante el Im--perio entre parientes, uno de --los cuales no estaba separado --del tutor común más que por un --grado, se adquirió autorización,--a partir de Claudio (Tiberio Dru--so, gobierno del 11 al 59 D.C. en

34

Roma), para el tío paterno, de casarse con su sobrina, parentesco-cognatio. (34)

34 Paulo, comentarios al Edicto, libro-XXXV. Si se emancipase al hijo adoptivo no puede contraer matrimonio con la que fue mujer de su padre adoptivo; por que está en lugar de madrastra.

§.1. Además de esto, si uno adoptase -- por hijo á alguno, aun después de su -- emancipación, no podrá casarse con su -- mujer (que está en el lugar de nuera); -- porque fue en algun tiempo nuera suya .

§.2. Se deberán comprender en este de -- recho los parentescos de los siervos; -- luego el manumitido no contraerá matri -- monio con su madre: la misma razón mili -- ta con su hermana, e hija de esta. Y -- por el contrario...

Terencio Clemente; Comentarios a la Ley Julia y Papia, Libro III. No se puede -- obligar al hijo de familias á que con -- traiga matrimonio.

Paulo, Sentencias, Libro II. No es váli -- do el matrimonio si el tutor o curador -- casasen con la pupila á quien no habian -- prometido el padre dentro de los veinte -- y seis años de edad, ni destinándola en -- su testamento, ó si la casase con su hi -- jo; por cuyo pacto incurrer los dos en -- una infamia; y por la dignidad de la pu -- pila, es castigado fuera del órden regu -- lar; ni hace el caso el que el hijo est -- é en la potestad de su padre, ó sea pa -- dre de familias.

§.1. Es contra derecho que case el li -- berto del curador con la pupila cuyo ma -- trimonio administra su patrono.

Paulo, Comentarios al Senadoconsulto -- Turpiliano, Libro único.

Comete incesto por Derecho de Gentes el

Tercera: La diferencia de reli -- gión. Impedimento fundado sólo -- en el parentesco civil o ficticio -- persistía mientras éste duraba, -- en línea colateral y en línea rec -- ta aun después de haber cesado.

La afinidad (affinitas). La de -- cencia condenó también el matrimo -- nio entre el padre y la prometida -- de su hijo, entre el marido y la -- hija de su mujer. La violación -- de los impedimentos por causas de -- parentesco o de afinidad consti -- tuía el crimen del incesto.

El castrado no podía contraer ma -- trimonio.

La Ley Julia de maritandis ordini

Continuación pie de página 34

que contrae matrimonio con la que está -- en grado de ascendiente ó descendiente; -- pero si lo executase con la colateral, -- que se le prohíbe, ó para el fin que se -- impide, si lo hiciese manifiestamente, -- será castigado levemente; pero con más -- rigor si lo executase clandestinamente.

bus (736 A.C.) había permitido el magistrado exigir al paterfamilias que consintiera el matrimonio de los hijos sometidos a su autoridad y, en caso necesario, que supliera ese consentimiento por el suyo.

La ausencia y el cautiverio justificaron que se prescindiera de él, sin que el "ius postlimini" pudiese ser invocado por el ascendiente contra el matrimonio realizado. (35)

35J. Claurcil y otros *op. cit.*, p. 21

Juliano; Digesto, Libro LXII. Las mugeres de los que cayéron en poder de los enemigos, parece que retienen el matrimonio en quanto á no poder casar con otros; y se ha de decir por regla general, que interin consta ciertamente que el marido vive en cautiverio, no pueden pasar á segundas nupcias, á no ser que quieran exponer alguna causa para repudio; pero si se duda si vive el que fue hecho prisionero en ese caso si pasaron cinco años después que fué hecho prisionero, tiene licencia la muger de contraer segundo matrimonio, así como si amigablemente se hubiera disuelto el matrimonio anterior para que cada uno pudiese usar de su derecho. Lo mismo se ha de observar si la muger estuviere cautiva, y el marido libre.

Para los menores de veintiséis -- años "sui iuris", una constitución exigió el consentimiento de protección del padre o de la madre superstite o de los parientes más próximos.

Cuarta: El rapto y el adulterio, que incapaciten a los culpables para contraer matrimonio entre sí, aunque no con persona extraña, de acuerdo a los textos de Papiano.

(36)

36

35 36 Celso, Digesto Libro XXX. Se expresa por la Ley Papia, que es lícito á todos los ingenuos (excepto a los Senadores y sus hijos) casarse con libertina.

Paulo, Sentencias, libro II.

Si alguno regenta algún cargo en alguna Provincia, no puede casarse con muger, ó traiga su origen, ó tenga el domicilio en ella, aunque no se le prohíbe contraer esponsales; de modo, que si después de haber dexado el cargo no quisiese la muger contraer matrimonio, le sea lícito, con sólo volver las arras que había recibido.

§.1. Cualquiera puede contraer matrimonio en la Provincia que gobierna con la que anteriormente había contraído esponsales; y el dote entregado no se hace caduco.

§.2. Al que exerce algún cargo en alguna Provincia, no se le prohíbe en ella pueda casar y dotar á sus hijas.

Op. cit., pp. 97 y 98.

Quinta: El ejercicio de determinados cargos públicos, por cuya virtud los funcionarios provinciales no podían unirse en vínculo conyugal a la mujer nacida o residente en el lugar en que ejercitaba sus funciones. (37)

7

Sexta: El viudo podía casarse de nuevo inmediatamente e impusieron a la viuda un período de luto de un año lunar, que la religión había sancionado por la obligación de un sacrificio expiatorio y que después el edicto sancionó decretando la infamia contra todos los que antes de su expiración hubieran consentido

37 Paulo, Comentarios al Edicto, libro XXXV. Por la oración del Emperador Marco se manda, que si alguna hija de Senador casase con algun libertino, no sea válido el matrimonio, y de este paecer fué el Senado.

§.1. En caso de que el nieto contraiga matrimonio, debe consentir el hijo; pero si se casase la nieta, basta el consentimiento del abuelo.

§.2. El furor impide que se contraiga matrimonio, porque es necesario el consentimiento; pero no impide el que se contraja conforme á derecho.

op. cit., p. 96

e intervenido en el matrimonio.

Era dispensado el impedimento mantenido incluso en el caso de que la viuda no estuviera obligada a llevar el luto por el marido condenado por crimen.

Las causas reseñadas impedían la celebración del matrimonio y aún celebrado, quedaba disuelto, por "capitis diminutio máxima" en que incurriese cualquiera de los conyuges; por impedimentos surgidos con posterioridad al acto conyugal, por ejemplo, en el caso de adopción del marido por su suegro, en cuya hipótesis quedaba aquél convertido en hermano de su mujer, originándose el incesto.

El parentesco artificial entre adoptado y adoptante, aún después de anularse la adopción constituye también un impedimento.

Para poder celebrar "iustae nuptiae" con Teodora, Justiniano tuvo que cambiar la legislación con un plazo más amplio del que

exige la realidad biológica (38), quedando permitido celebrar nupcias a las mujeres mayores de 12-años. (39)

En la Roma republicana el matrimonio sufrió una total transformación, al marcar una notable evolución del derecho primitivo hasta el esplendor de Justiniano (Imperio oriental 527 al 656 D.C.) Ya en la época de este emperador, Modestino nos decía que "el matrimonio es la unión del hombre y de la mujer, implicando igualdad de condición y comunidad de derechos divinos y humanos".

Igualmente, se encontró la diferencia entre la unión permanente y además legítima y la unión pasajera e ilícita. La primera de --

38 Luis Gómez Morán, *La mujer en la historia en la legislación*, Editorial Barcelona, España, Primera Edición, 1945, 658 pp., p. 369.

39 Pomponio, *Comentarios a Sabino*. Libro III. La que se casó siendo menor de doce años, será mujer legítima cuando cumpla los doce años en poder del varón.

EL DIGESTO. op. cit., p. 94.

38 ellas era llamada "justae nuptiae" o "iustum-matrimonium", --
unión no religiosa y era en sí --
39 el matrimonio celebrado conforme era llamada "concubinatus", la --
cual eximía de las sanciones de la ley "adulteris". (40)

40

Dentro de las consecuencias tenemos:

Antiguamente la plebeya no podía convertirse por su matrimonio en patricia o en ingenua.

Durante el Imperio, para las senadoras al principio y después -- de un modo general, se acostumbró que la mujer participara de la categoría social del marido; dependía de la mujer el "in manu" "materfamilias", "matrona", -- el dominio, se igualaba al del marido en la casa.

Su domicilio es el del marido, -- consecuencia de la cohabitación--

40 Guillermo Floris Margadant S. op. cit., pp. 146-151 y 170 y ss.

física, era consentida por ella.

La mujer romana ha ganado con el desarrollo tardío del individualismo. La vida de familia le ha comunicado una dignidad, una importancia social que la griega - ha perdido pronto en el gineceo, abandonando a la cortesana la vida pública mundana.

En la república se manifestó un cambio en las costumbres, pero - los moralistas y los historiadores, con su tendencia a no señalar más que lo anormal, lo han exagerado mucho.

El adulterio de la mujer sólo -- era castigado por los trastornos que podía introducir en los linajes y en la sacra.

Con la Ley Julia, el marido adúltero pudo ser demandado para la restitución inmediata de la dote. Se concedió un plazo de sesenta días para que el padre o - el marido divorciado de la mujer adúltera pudieran acusarla ante-

la "quaestio perpetua"; transcurrido ese plazo de la "quaestio - perpetua" dio paso a una "cognitio extra ordinem"; sus sanciones (reagación, confiscación de la mitad de los parafernales), a penas fue ejecutada.

I.6.1 Los convenios pecuniarios entre esposos. La dote, su restitución.

Como el matrimonio imponía cargas, daba lugar a convenios pecuniarios: La mujer participaba en esas cargas mediante la aportación de una dote.

Lo mismo la dote se llamaba "reflecticia", y en los demás casos, "adventicia". Siempre pasaba a ser propiedad del marido y formaba parte del patrimonio común administrado por el paterfamilias.

En los matrimonios "cum manu" se abarcaba todo el haber de la mujer "sui iuris" en el momento de la adquisición de la "manu", pero

La mujer "sui iuris" casada "sine manu" podía reservarse una fortuna propia.

La dote definitivamente adquirida para el patrimonio de la "domus" del marido fue perpetua. (41)

A lo sumo, el tribunal doméstico decidía a veces una restitución parcial a la mujer repudiada.

La difusión del divorcio incitó a estipular la restitución de ésto de un valor igual, con el fin de que la mujer viuda no quedara-

41 DIGESTO, Libro 24, Título 2, Juliano, Digesto, Libro LXII. Las mugeres de los que cayeron en poder de los enemigos, pa rece que retienen el matrimonio en cuanto á no poder casar con otros; y se ha de decir por regla general, que interinconsta ciertamente que el marido vive en el cautiverio, no puede pasar á segundas nupcias, á no ser que quieran exponer al guna causa de repudio; pero si se duda si vive el que fué hecho prisionero, en este caso si pasaron cinco años después de que fué hecho prisionero, tiene licencia la muger de contraer segundo matrimonio, asi como si amigablemente se hubiera disuelto el matrimonio anterior, para que cada uno pueda usar su derecho. Lo mismo se ha de observar si la muger estuviere cautiva, y el marido libre.

sin recursos y pudiera casarse de nuevo. (42)

42

La "filius familias" misma pudo ejercitarla personalmente (las capitis deminuciones media y/o mínima), no la extinguían. La condena se fijaba en lo que fuera razonable pero el marido gozaba del beneficio de competencia. Después esa restitución perdió su carácter penal y no tuvo más que un fin social y económico; en tiempos de Gayo, jurisconsulto del siglo II, generalmente las acciones civiles fueron de buena fe.

Permitidas durante mucho tiempo, las donaciones entre cónyuges fueron tachadas de nulidad absoluta por la jurisprudencia, excepto aquellas que no empobrecían al donante, como la repudiación de una herencia o de un legado, para que

42 Libro 24, Título 3, Pomponio; Comentarios a Sabino, Libro XV. La causa de las dotes siempre y en todos los casos es privilegiada, porque importa á la utilidad pública, que á las mugeres se les conserven sus dotes, por ser muy necesario que estén dotadas para que contraigan matrimonio y procreen hijos.

ello beneficiara al otro cónyuge; las de simple uso de hechos con motivo del ejercicio de una magistratura, del divorcio, de un destierro, o por causa de muerte. (43)

43 Digesto, Libro 23, Título 3, Ulpiano; Comentarios á Sabino, Libro XXXIV. Si después de contraído el matrimonio se probase que se estimó la cosa por causa de donación, no es válida la tasa ción; pues no se puede enegendar por causa de donación, por no tener efecto entre marido y muger: esto supuesto, permanecerá la cosa en la dote; pero si antes del matrimonio, es mas cierto que la donación se refiera al tiempo del matrimonio y por esto no valga. Trifonino, Disputas, Libro XI. Si la muger que tenía el usufructo en el fundo del marido, se lo diese en dote, aunque el usufructo se separase de ella no lo tiene el marido, sino que usa de su fundo como señor, habiendo conseguido por la dote la propiedad plena de él, no se parada del usufructo, y no la pierde -- aunque no use de ella; pero verificándose se el divorcio, se constituye usufructo para la muger en el mismo fundo: mas si muriese durante el matrimonio, parece que el marido no tiene emolumento alguno por la dote; aunque la muger no hubiera casado con él, extinguido el usufructo por la muerte de la usufructuaria, volvería a la propiedad; y por esto ni aún es responsable al entierro de la muger.

§.1 Pero si el padre que tenía el usufructo en el fundo del yerno, se lo die se a este en dote en nombre de la hija, y muriese durante el matrimonio, le com-

peterá por su misma persona la petición del usufructo.

§.2 Pero si la muger, por causa de dote, constituyese usufructo al marido en su fundo, en este caso y propiamente le correspondera el usufructo al marido -- por sí mismo; . . .

Digesto, Libro 24, Título I, Ulpiano; -- Comentarios á Sabino, Libro XXXII, Está recibido en práctica entre nosotros, que no sean válidas las donaciones entre marido y muger, para que el amor ciproco no sea causa de que se despojen de sus bienes con donaciones excesivas.

Paulo; Comentarios á Sabino, Libro VII. Ni procurarían la menor educación de -- los hijos. Sexto Cecilio también añadía otra causa; porque acontecerla muchas veces que hubiese discordias en -- los matrimonios, si el que podía hacer donación no la hiciese; y sucederla por esto, que los matrimonios fueran venales.

Digesto, Libro 24, título 3, Paulo, Comentarios á Plaucio Libro VI. Si alguno estipulase del marido en esta forma: si en algun caso dexase Ticia de ser tu muger, restituirás la dote; y los enemigos la hiciesen prisionera, en virtud de esta expresión general tendrá lugar la estipulación: lo mismo se dice si -- fuese desterrada, ó hecha sierva, pues en esta convención se comprehenden todos estos casos. Pero ¿Cómo se determinará en virtud de esta estipulación, como si hubiera muerto, ó como si hubiera divorciado? Es más equitativa decir como si hubiera muerto.

DIGESTO, op. cit., pp. 110, 123, 135 y 170.

I.7 El matrimonio en derecho
Germanico en la Edad
Media

Limitándonos a mencionar cronológicamente la evolución del matrimonio en el marco jurídico con influencia de España en el siglo IV de nuestra era y cuando el Imperio Romano en tiempo floreciente y después en decadencia era invadido por los pueblos bárbaros, -- destaca el grupo GODO. Grupo cuyas costumbres conviene mencionar para interés de nuestro estudio -- respecto a las relaciones matrimoniales que eran de tipo monogámico que se autorizaba a los príncipes y magnates.

La forma de contraer matrimonio -- entre ellos era el rapto. El mecanismo utilizado requería efectuar la compra por parte de la autoridad o "mundium", misma que se constituía en protectora del novio conjuntamente con los parientes de la mujer. En esta negociación la pretendida no intervenía en lo absoluto, efectuándose en --

un solo acto el casamiento, que -- más tarde llegaría a dividirse en dos actos de la siguiente forma:

El primer acto llamado DESPONSATIO, en el que se exigía el acuerdo de voluntades del novio y de la sippe -- el grupo familiar que -- estaba bajo la jefatura del mismo vínculo de sangre --. Más tarde, -- con la influencia del cristianismo, adquiere importancia para la legitimación del matrimonio el -- consentimiento de la futura consorte.

El segundo acto llamado TRADITIO -- consistía en la entrega del precio que pasa a ser con el tiempo la "puellae" o sea la dote, en -- que cobra objetividad la ceremonia. [44]

Además entre los germanos surgen tradiciones llenas de colorido, -- delicadeza y belleza del ceremonial nupcial, en el que destaca --

la morgengabe que se caracterizaba específicamente en la dotación matutina que hacía al día siguiente el recién casado a su cónyuge, consistente en bienes y derechos económicos. En ese momento la mujer recogía su cabellera y la cubría con velo, simbolizando con esto sometimiento de su persona a la autoridad marital.

Como aspecto importante a mencionar, dentro de las prohibiciones estaba el casarse con otra persona que no fuera con la cual se había celebrado el desponsatio. En el caso de no acatarse este impedimento al infragante se le tenía 46
45 por adúltero. (45)

Entre las compilaciones más conocidas encontramos los siguientes antecedentes que se dieron a la luz del imperio Español, mismo que ejercería influencia importante en nuestro desenvolvimiento y evolución histórica. Por orden -

cronológico los enunciaremos como sigue:

I.7.1 El Código de Eurico

Llamado así en honor del primer rey independiente de España - - - (420?-484), gobernó entre los visigodos, quien compiló las leyes que también recibieron el nombre de "Código de Tolosa". El examen de este documento se ha verificado sobre el palimpsesto hallado en el año de 1750 por los monjes de San Germán de los Prados. Está compuesto por 25 leyes o fragmentos de los 326 capítulos de la colección. (46)

Su aplicación quedó reservada a la genta goda, mientras los españoles se regían por las leyes españolas. No obstante, el paso del tiempo el cristianismo adquirió primacía y el derecho romano y el germánico se aplicaban en Es

45 Aguano Giuseppe D', op. cit., pp. 169 ss.

46 Jorge Mario Magallón Ibarra. El matrimonio, Editorial Mexicana, 1965, pp. I-VII.

paña a través de las versiones -- muy influidas, como es el caso -- del Breviario de Aniano, también conocido como Código de Alarico, -- del año 506 D.C., que tiene influencias del primer cuerpo jurídico que aparece en la península hispánica en el Código de Eurico.

En el Breviario de Aniano aparece reunido todo el derecho romano anterior a Justiniano, siendo su texto reproducción de los preceptos legales contenidos en los Códigos Gregoriano, Teodosiano y Hermogeniano. Además se incluyen las novelas de los emperadores -- Teodorico, Valentiniano, Marciano, Mayoriano y Severo, conjuntamente con las más célebres obras de los jurisconsultos de Roma, tales como "El Epítome de la Institución de Gayo", "Las sentencias de Paulo" y "Las respuestas de Papiniano".

1.7.2 Codex Visigothorum

El Liber Iudicum, Codex Visigo-

thorum o Fuero Juzgo, aparece en el año 681 D.C. Su elaboración se atribuye, según consta en una inscripción de la versión castellana que se lee al frente de la obra, a sesenta y seis Obispos, reunidos en el cuarto concilio toledano, ante la presencia del Rey Sisenado, produciéndose en España una versión recogida por la glosa que se integró por anotaciones de orden general o particular hechas con relación a las instituciones o pandectas de Justiniano. (47) 47

En el Imperio de Carlomagno (742-814) son sometidos los bárbaros y es cuando el derecho canónico pudo imponer entre los germanos su propia concepción sobre la familia y el matrimonio. Desde entonces los tribunales eclesiásticos adquieren competencia en esta materia. A partir de esa fecha la-

47 NOVEDECIMA RECOPIACION "Felipe II, -- XII volúmenes impresos en el año 1567 y mandada a reimprimir y firmar por Carlos IV, en el año 1775 en España, Editorial París, Portal de Agustinos, edición presentada en el año 1851".

Iglesia mantuvo preeminencia en -
cuanto a la legislación durante -
cinco siglos.

La concepción del matrimonio como
contrato también tiene un origen-
canónico, en forma imprecisa en -
el siglo VII D.C. y clara y defi-
nitiva en el siglo XIII, D.C., su
idea se encuentra en las encicli-
cas y cartas papales, en las fuen-
tes del derecho eclesiástico, así
como en las decretales y entre --
48 los teólogos y canónicos. (48)

I.7.3 Código de las siete partidas

La recopilación del Código de las
siete partidas se verificó en el
reinado de Alfonso X, según ante-
cedentes. Ha de advertirse que -
su aplicación era subsidiaria del
Fuero Real y de los Fueros Munici-
pales. En ellas se encuentra, en
definitiva, la base sustentadora-

48 Ver siguiente subtítulo, Trayectoria-
de la Iglesia Católica.

de la legislación española vigen-
te. (49)

I.7.4 El real ordenamiento de Alcalá

En España es histórico el Real --
ordenamiento de Alcalá, dado en -
Alcalá de Henares por Alfonso XI-
y publicado en el año 1348. Más-
tarde vendrían las tituladas Le-
yes de Toro (aprobadas por las --
Cortes de Castilla), integrando -
las "Leyes Españolas" desde el --
Código de las Siete Partidas has-
ta la nueva y novísima recopila-
ción.

Este último código fue dado por -
Carlos IV el 15 de julio de 1805,
quien procuró imprimir un cierto-
orden a las profusas disposicio-
nes legales dictadas desde la Épo-
ca de Fernando III, llamado el --
50 Santo. (50)

49 Recopilación de Leyes de Indias en--
los reynos de los indios. Consejo de -
la Hispanidad, Editorial Ultra, Madrid,
1881.

50 Luis Gómez Morán, op. cit.

Notamos en nuestra tesis la importancia que tiene el interés puesto por los juristas de la época de la Edad Media en recopilar y ordenar las legislaciones que trascendieron a otras culturas, como las del México prehispánico, en la que ocuparemos espacio para discernir en qué forma llega a romper con sistemas de derecho propios, de la cultura conquistada y sometida, y de la cual más tarde se amalgama con el género jurídico dominante. Así se origina el primer cuerpo jurídico del avance enorme sobre otros ordenamientos legales como el Código Napoleónico, y el idealismo de Juan Jacobo Rousseau, que desde Alemania (con su obra "El contrato social") dio sustento vigoroso al derecho Civil Vigente.

No sin antes contemplar las contradicciones surgidas entre los conquistadores, que en el abuso que cometían en contra de los habitantes de México y los canónigos que tenían el compromiso de imponer la religión. También con

currta en ellos la obligación de resguardar las leyes que contemplaban los impedimentos para contraer matrimonio entre conquistadores y conquistados.

I.8 Trayectoria del matrimonio en la Religión Católica

I.8.1 El matrimonio como sacramento

El matrimonio, en mayor o menor medida, se encuentra vinculado a la religión, ya sea bajo el paganismo o el cristianismo. A partir de la jurisdicción matrimonial frente a un derecho que no conocía ni conoce ámbitos de validez, ni espaciales ni temporales, ya que tiene una pretensión ecuménica.

El matrimonio contrato y el matrimonio sacramento (que perfectamente combinados y conjudados elevan la unión conyugal a institución -

sacramental) son conceptos que se encuentran contenidos en el derecho positivo eclesidstico, según texto particular del Canon 1012. (51)

Con objeto de corroborar si efectivamente Jesucristo instituyó directa o indirectamente la sacramentalidad del matrimonio, GIUSEPPE - RICCIOTTI nos relata las bodas de Canán:

"A) Las bodas de Canán fueron las nissuim del ceremonial judío. La fiesta que las acompañaba era sin duda la más solemne de toda la vida para la gente de grado social medio y bajo que podía incluso durar varios días. Esta era la república que los fariseos celebraban. (51)

En cuanto a la permanencia del matrimonio se contesta ¿Por qué entonces mandó Moisés dar libelo de repudio y despedirla"?

51 José Luis Albizu, Código del Derecho Canónico, edición bilingüe, Biblioteca de Autores Cristianos, S. A., sexta edición, Madrid, 1983, p. 348.

(Deuter. 24, 1) ¿No era el divorcio un privilegio de los israelitas? ¿No se mencionaba y regulaba en la misma ley de Moisés? Si prevalecía la norma de Jesús, "Lo que Dios une el hombre no separe" (52) habla de renunciar al privilegio del divorcio, lo cual era un absurdo para aquellos fariseos.

A tal dificultad legal que le oponía, Jesús contestó rectificando que no se trataba de un privilegio, sino de una tolerancia, debida a las condiciones personales de los que la recibían y otorgaba por temor a cosas peores y les dijo "Moisés por vuestra dureza de corazón, os concedió el repudiar a vuestras mujeres, más en el principio no fue así". Con esta última apelación, la cuestión quedaba referida de nuevo a sus orígenes.

52 DEUTERONOMIO, Capítulo I al 4. La Santa Biblia, Antiguo y Nuevo Testamento, antigua versión de Casiodoro de Reina 1569, revisada y corregida posteriormente por Cipriano de Varela y varios traductores, con los textos hebreos y griegos, Edit. La Biblioteca, México del Hogar, México, D. F., 1961

En el libro de Mateo aparece la -
referencia de repudio al adulte-
rio señalado en el Sermón de la -
Montaña (Capítulo 19, versículo 9
y en el capítulo 16, versículo 8)
(53)

53

A través de Pío V, cita la defini-
ción de matrimonio en los siguien-
tes términos: "Es el matrimonio -
una junta maridable del hombre y-
la mujer entre personas legítimas,
que retiene una compañía insepara-
bles de vida"... Hay, pues, en el
matrimonio consentimiento interno,
pacto externo expresado con pala-
bras, la obligación y vínculo que
nacen en ese pacto y la unión de-
los casados, por la cual se consu-
ma el matrimonio; ... "sin embar-
go, nada de esto tiene propiamente
virtud y naturaleza de matrimo-
nio, sino aquella obligación y la-
zo que significa con el nombre de
Junta". (54)

54

San Agustín en el siglo IV expli-
ca lo que él llama el bien del -
sacramento, con estas claras pa-
labras: "Por sacramento, pues, -
se entiende que el matrimonio es
indisoluble y que el repudiado o
repudiada no se una con otro ni-
aún por razón de la prole" (55)- 55
precepto donde ya aparece un im-
pedimento.

1.8.2 La disimulación de impedimentos

En los primeros siglos de la I-
glesia eran pocos los impedimen-
tos matrimoniales y por consi-
guiente pocas también las causas
de nulidad. Desde los siglos VI
y VII fue creciendo el número de
impedimentos. Es de notar que -
ni entonces ni en épocas poste-
riores era fácil distinguir los-

53 SAN MATEO, SAN LUCAS, La Santa Bi- -
blia, op. cit. pp. 4 a 34

54 Pío V. Catecismo para los párrocos, -
parte II cap. VIII, No. 3 citado por - -
Mons. León del Amo, pp. 7 y ss.

55 SAN AGUSTIN EN GENESIS, Ad. Litte.,
Lic. IX, Cap. 7, No. 12, pp. 7, 8, 9,-
op. cit., Mons. León del Amo, p. 49

56 impedimentos que invalidaban el matrimonio de los que sólo lo hacían ilícito. (56)

Mons. León narra en sus multicita da obra que con lo primero que nos encontramos es con la disimulación de los impedimentos, más que con su dispensa. Estas disimulaciones indican elocuentemente que la Iglesia, no habiendo razón de pecado, prefiere (aún siendo nulo el matrimonio) que los cónyuges no se separen ni se disuelva su aparente vínculo, en atención a los inmensos beneficios individuales, familiares y sociales que reporta siempre la estabilidad firme del matrimonio. Este deber y debe aparecer invulnerable, por lo que se prefiere la dispensa.

Cuando el impedimento es oculto no se sigue escándalo y cuando los esposos creen de buena fe, en la validez de su matrimonio no se

56 Llorca, Historia de la Iglesia B.A.C., Madrid, 1959, Tomo I, p. 887, Mons. León op. cit., pp. 20 y ss.

nulifica el mismo.

Desde el siglo VIII empezó a introducirse por costumbre la extensión del impedimento por consanguinidad hasta el séptimo grado en la computación canónica. Hasta el siglo XII era vigente este impedimento en la propia legislación. Resultaba difícil que no fuera frecuente, incluso de buena fe, la celebración de matrimonios por contrayentes impedidos. Se acudía a la simulación para evitar tanto mal, defendiendo el matrimonio celebrado contra declaraciones de nulidad. (57)

No procedía la separación de los cónyuges que se hubieren casado de buena fe ignorando su parentesco hasta el cuarto grado.

Esta situación abarcaba el impedimento de consanguinidad en cuarto

57 CHELODI, Jus Matrimoniale Tridenti, 1921, núm. 38 y Werns Vidal Jus Matrimoniale Roma, 1928, núm. 405, citan can. 30 Concilio Español 517, can. 10 Concil. Aurel 738, Mons. León. op. cit. pp. 20-21

grado. Era el caso de matrimonio cuyos cónyuges se hablan casado - siendo parientes cercanos ignorando su parentesco hasta después de haber vivido juntos bastantes - años. Resuelven así los papas -- Alejandro III (1159-1181) e Inocencio III (1198-1216).

Eliminando la razón de pecado era frecuente la disimulación, aunque no se hubiesen observado las leyes canónicas, en obsequio a que el matrimonio estaba ya celebrado. (58)

Se puede simular la nulidad del matrimonio si surge escándalo de la separación de los cónyuges. Así se resolvió sobre la validez de un matrimonio de persona noble.

En resumen, puede deducirse que el objetivo de la disimulación es preservar al matrimonio celebrado de una posible declaración de nulidad. En el matrimonio de hecho -

se protege la buena fe de uno o de ambos cónyuges. En la disimulación se tiene principalmente a defender el bien común y la salud de las personas, por lo cual cabe si simulación independientemente de la existencia o no de la buena fe de los cónyuges, evitando la acción de nulidad.

La conclusión de este autor respecto a la disimulación es que "el matrimonio queda en pie como si fuese válido si se presentara dicha situación. (59)

1.8.3 Las dispensas de impedimentos matrimoniales

La iglesia comenzó a dispensar los impedimentos con el objeto de evitar la separación de los cónyuges una vez casados, mas no así para permitir la celebración del matrimonio. Así lo hizo el papa Nicolás II (1058-1062) en el caso de Guillermo, duque de Normandía casado con una consan

58 Inocencio III, Compilación I C.2 IV-19 (Alejandro III) y compilación C.2 -- Quinatrimonium accusare possut IV 13, - Mong. León, op. cit., pp. 8 y ss.

59 Jorge Mario Magallón Ibarra, El matrimonio, sacramento, contrato e institución, Tipografía Ed. Mexicana, S. A., - 1965 pp. 11 y ss.

guínea, en franco menosprecio de las leyes de la Iglesia.

Los eclesiásticos nos demuestran que la Iglesia da tres posibles soluciones:

- Simular la nulidad, dejando a los cónyuges en su buena fe.
- Revalidar el matrimonio, lo cual es mejor porque así los cónyuges pueden gozar de las gracias del mismo para llevar mejor las cargas matrimoniales.
- Declarar nulo el matrimonio, solución última que la Iglesia admite sólo cuando no hay otro medio para el caso.

Inocencio III, en el Concilio de Letrán (1216) tomó medidas para evitar la declaración de nulidad de ningún matrimonio válido. Estableció tantas normas fijas y reguló trámites tan minuciosos en el examen de los testigos que pretendían probar la consanguinidad-

60 en los pleitos de nulidad de matrimonio, que tales trabas parecían demasiado y hacían prever un peligro gravísimo: declarar válidos algunos matrimonios que fuesen nulos. (60)

Con lo anterior se presenta la imposibilidad de anular el matrimonio, porque en el campo matrimonial la palabra vínculo se ajusta mejor a la parte especial del matrimonio.

El papa Benedicto XIV aportó cuatro encíclicas en materia de matrimonio, además elaboró tres constituciones apostólicas y dos cartas, a saber:

Matrimonio. Primera encíclica: refiere a la unión perpetua e indisoluble que está bajo la ley maternal y divina.

60 Mons. León del Amo. La defensa del vínculo, Editorial Revista de Derecho Privado, pp. 1 y ss.

Satis Vobis. Segunda encíclica: -
Publicada el 17 de noviembre de -
1741, relativa a la forma solemne.
Hace referencia al sacramento del
matrimonio, diciendo que es el --
llamado "Grande" por el apóstol -
San Pablo, en su Epístola a los -
Efesios, por lo que debe celebrarse
se por los fieles pública y noto-
riamente.

Inter omnigenas. Tercera Encíclica:
Es del 2 de febrero de 1744 y
está dirigida a los obispos y a -
los pueblos de Servia y países ve-
cinos. Anula, además, los matrimo-
nios contraídos ante la presen-
cia de juez turco, condenándolos-
como concubinato y prohibiendo el
divorcio.

Magnae nobis. Cuarta Encíclica: -
Es del 29 de junio de 1748 y está
dirigida al Episcopado de Polo- -
nia. Se le llama también "una --
tradición constante". Se refiere
al abuso de los matrimonios mix- -
tos y a las dispensas de otros im-
pedimentos; exhortando a los sa-
cerdotes tanto de Holanda como de

Bélgica para persuadir a los ca-
tólicos a no unirse con los here-
jes.

Refiérese a las personas que es-
tán en un error en materia de --
fe, según se puede corroborar en
cánones 1060 al 1066, los cuales
sintetizamos a continuación: (61) 61

1060. La Iglesia prohíbe severí-
simamente que contraigan matrimo-
nio los católicos con afiliados-
a otras sectas.

1061. La Iglesia no dispensa el
impedimento de mixta religión s^o
lo que se garantice no pervertir
se al católico y bautizar y edu-
car católicamente a la prole.

1062. La conversión del cónyuge
católico.

1063. La Iglesia haya concedido
dispensa del impedimento de mix-

61 Jorge Mario Magallón Ibarra, op. --
cit., pp. 37, 39 y 40.

ta religión. No se puede solicitar autorización de reconocimiento de ese matrimonio.

1064. Los ordinarios y los demás pastores de almas: 1°. hagan -- cuanto esté en su mano para que -- los fieles demuestren horror a -- los matrimonios mixtos. 2°. Si -- no puede impedirse que no quebran -- te la ley de Dios ni de la Igle -- sia, 3°. que velen para evitar la perversión en matrimonios mixtos.

1065. Asegura la educación cató -- lica de la prole.

1066. Para asistir a la ceremo -- nia el párroco debe confesar al -- católico antes o reconciliarlo -- con la Iglesia.

1067. El varón, antes de los 16 -- años de edad cumplidos, no puede -- contraer matrimonio válido.

1068. Sin embargo debe afiliarse a las costumbres de cada re --

62 gión. (62)

Del miseratione. Primera Consti -- tución Apostólica, data del 3 de noviembre de 1741 y se le llama -- "Lo que Dios ha unido", confirma que el matrimonio no puede ser -- disuelto por la audacia de los -- hombres.

Ab apostolicae ministerii. Segun -- da Constitución Apostólica, del -- 25 de febrero de 1742. Se refie -- re a la "Dispensa de los impedi -- mentos". Descarta los pretextos y vigila que no se concedan dis -- pensas sobre grados de afinidad -- o de consanguinidad en los que -- está prohibido el matrimonio. (63)

León XIII, en su encíclica Arca -- num divinae sapientiae (10 de fe -- brero de 1880) sobre el matrimo -- nio cristiano, proclama: "No hay --

62 Código del Derecho Canónico, op. -- cit., pp. 416 y ss.

63 Mons. León, op. cit., pp. 40 y ss.

para que demostrar con cuántos vigilantes cuidados ha procurado la Iglesia conservar la santidad del matrimonio para que no sufriese menoscabo su firmeza, pues son de todos bien conocidos". (64)

64

En la redacción de impedimentos para contraer segundas nupcias en derecho canónico han intervenido personajes tan importantes como Pío VI (de 1793) quien dijo "La Iglesia ha merecido bien en gran manera de todos los pueblos por su solícitud de velar por la santidad y perpetuidad del matrimonio, y no son pocas las gracias que se le deben por haber protestado en estos últimos cien años contra las leyes civiles que en esta materia han pecado". (65)

65

64 Carta Apostólica Sadis, XII (1879-1880). Traducción de la Colección de Encíclica citada pp. 561 y ss. Mons. León. op. cit., p. 11

65 Pío VI, epis. ad Episc. Lucion, 28 de mayo, 1793, Pío VII, enc. 17 de feb. -- 1809, jul. 1817, Pío VII enc. 28 mayo 1829, Gregorio XVI, Const., 15 de agosto 1832, Pío IX aloc. 22 de sept., 1852.

Citaremos a los siguientes personajes por haber condenado el repudio y el divorcio y por haber hecho frente en la Colonia a las leyes imperiales que favorecían perniciosamente los divorcios y repudios: Nicolás I contra Lotario 1858 a 1887; Urbano II y Pascual II, contra Felipe I rey de las Galias; Celestino III e Inocencio III, contra Felipe II, -- príncipe de las Galias; Clemente VII y Pablo III, contra Enrique VII; finalmente Pío VII contra Napoleón I.

Confiados en la fortuna y grandeza de sus imperios, hasta 1808 lucharon y amenazaron propugnando que los papas ratificaran el divorcio. Por consiguiente buscaban la legalización de las segundas nupcias, pero fracasaron en su empeño y esa meta les fue negada en su momento. (66)

66

66 Concilio Tridentino, Sec. XXIV, c. 5 y 7. Op. cit., Mons. León pp. 1-2.

En el Syllabus de Pío IX están --
condenadas las siguientes proposi-
ciones: "De ningún modo se puede-
decir que Cristo elevó tales ma-
trimonios a la dignidad de sacra-
mento". (67)

67

Pío VIII (1809-1830) afirmaba: --
"El sacramento del matrimonio es-
solamente una cosa, accesoria y -
separable del contrato, consis-
tiendo tal sacramento en la sola-
bendición nupcial. (68) "El víncu-
lo del matrimonio nos es indisolu-
ble por derecho natural, y en va-
rios casos puede la autoridad ci-
vil sancionar el divorcio propia-
mente dicho (69)".

68

69

El obispo Francisco Severio Casti-
glione había sido encarcelado por
Napoleón en Pavia y Mantua por --
apoyar la revolución en Bélgica .
Su encíclica la dirigió a recomen-

67 Pío IX. Ad apostolicæ 22 agosto - -
1851, Mons. León. Op. cit., pp. 16

68 IDEM.

69 IDEM.

dar respeto sagrado al matrimonio
y a la honra del lecho nupcial.

La Carta Apostólica del 25 de mar-
zo de 1830 está dirigida a los --
obispos de la provincia de la Co-
lonia. Se refiere a la condición
para las dispensas, en relación -
con las dificultades en los matri-
monios mixtos, a causa de las le-
yes civiles de Prusia.

La primera Alocución Consistorial
es del 27 de septiembre de 1852. .
Se refiere a las leyes contrarias
a la Iglesia en Nueva Granada. Es-
te cuerpo legislativo consideraba
al matrimonio como un contrato ci-
vil que permitía el divorcio ante
tribunales laicos.

León XIII, su verdadero nombre --
era Joaquín Pecci, fue papa de --
1878 a 1903.

Su primera encíclica es del 21 de
abril de 1878 y se refiere al pe-
ligro en que está la familia.

Hace relación a la profanación - de la indignidad del matrimonio. Señala los errores del socialismo y del comunismo. Asegurando que en el socialismo el matrimonio casi se disuelve por la falta de firmeza.

De acuerdo con lo expuesto, la concepción del matrimonio como contrato también tiene un origen canónico. En el siglo VII de nuestra era estaba considerada en forma imprecisa; y clara-definitiva en el siglo XIII. Su idea se encuentra, como lo hemos visto, además de las Encíclicas y Cartas Papales, en las fuentes del derecho eclesiástico, así como en las decretales y entre teólogos y canónicos.

Clemente XII fue papa de 1758 a 1769. En su carta apostólica - dirigida al Cardenal de Rohan, - obispo de Estrasburgo, relacionada con los matrimonios mixtos entre católicos y herejes, señalaba que esas uniones causarían gran perjuicio a la educación -

religiosa de los hijos.

Juan Angel Brashi Peregrinus - - - Apostolicus (Pío VI) dejó cinco - cartas apostólicas. Reinó en el trono de San Pedro entre 1769 y - 1775.

Rechaza la concepción de que los - esponsales propiamente dichos - - constituyan un acto puramente civil. Asimismo declara falsos los impedimentos y en particular el - parentesco espiritual, llamado de honestidad pública, cuyo origen - se encuentra en el Código de Justiniano. (70)

70

I.8.4 La acusación del matrimonio en el derecho canónico.

La acción de nulidad del matrimonio, en cuanto al Derecho Canónico hace mención al artículo 40. - en Canon 1679: "Si un acto o un - contrato es inválido por prescrip

70 Jorge Mario Magallón Ibarra, Op. cit., pp. 42 y ss.

ción del derecho se concede a - -
 aquel a quién interesa acción pa-
 ra obtener del juez la declara- -
 ción de nulidad". Asimismo puede-
 suceder que de la nulidad del con-
 trato los contrayentes no tengan-
 culpabilidad, ni responsabilidad-
 alguna, la ley no concede acción-
 para pedir en juicio la nulidad a
 quién por su culpa se causó, y --
 tanto más si fue por su dolo.

El matrimonio es un contrato sín-
 gularísimo. Crea un estado espe-
 cial en las personas con repercu-
 siones superlativas en los intere-
 ses de los individuos, de las al-
 mas, de las familias y de la so-
 ciedad. En consecuencia, es nece-
 sario que la celebración del ma-
 trimonio se haga con ciertas so-
 lemnidades de forma para que tan-
 to los contrayentes como la socie-
 dad reconozcan fácilmente y con-
 garantía qué matrimonios son vál-
 dos y cuáles no, quiénes están o
 no casados y que los casados son
 casados siempre.

I.8.4.1 Características de la acción de nulidad del matrimonio

Las acciones sobre el estado de -
 las personas no se extinguen nun-
 ca, porque los Estados como el sa-
 cerdotal o el del matrimonio y --
 sus correspondientes derechos son
 de sí perpetuos e inalineables, y
 según aforismo canónico no es - -
 prescriptible.

Esto significa que para conside-
 rar la no celebración del matrimo-
 nio se considera la firmeza o in-
 disolubilidad del vínculo, que es
 tá robustecido ya con la doble --
 sentencia a su favor.

Para negar que se pueda oponer --
 contra la sentencia matrimonial -
 la excepción de cosa juzgada, es-
 precisamente la sentencia o fallo
 contra la validez, la cual esta-
 blece:

a) Después de dos sentencias a favor-

del matrimonio los cónyuges pueden revalidar su matrimonio, tanto por la estabilidad proveniente de las relaciones jurídicas, como por la indisolubilidad del vínculo.

b) Debe hacerse notar principalmente que para negar que se pueda oponer contra sentencia matrimonial, sólo se ejercita mientras viven los cónyuges. Esto, sin embargo, no es que la cosa en sí -- por naturaleza excluya la acción de nulidad después de la muerte de los cónyuges.

Según el canon 1972 el matrimonio que no se acusó en vida de los -- dos cónyuges, sólo se presume válido después de la muerte de uno de ellos o de ambos, y no se admite prueba contra esta presunción, a no ser que los descendientes interpongan apelación y la prosigan. (71)

71 Mons. León del Amo, La defensa del -- vínculo, Editorial Revista de Derecho -- Privado, p. 47, 48.

1.8.4.2 La figura jurídica del defensor del vínculo

El Código de Derecho Canónico no ha dicho expresamente en ningún lugar cuál es la figura jurídica del defensor del vínculo, dándole el un contorno jurídico fijo y bien delineado.

Han intervenido entonces en los juicios y causas matrimoniales -- las partes con procuradores y -- abogados, y el juez fiscal es -- posteriormente el defensor del -- vínculo vigente.

Lo peculiar del Juez. Es saber, conocer y definir con potestad -- pública las controversias que se presentan legítimamente ante su tribunal.

Clases de jueces. Las que refieren el punto de vista del autor -- con fundamento a los cánones, son las siguientes: (72)

72 Mons. León del Amo, La defensa del -- vínculo, Ed. Revista de derecho privado p. 265, 266.

1ra. Juez en sentido propio: el - que conoce y define la causa y -- aconseja (c.1572).

2da. Juez Asesor: el que toma par- te en la causa y aconseja (c.1575)

3ra. Juez Auditor: el que prepara el proceso, pero no dicta senten- cia (cc.1580, 1582).

4ta. Juez Ponente o Relator: el - que informa sobre la causa ante - los otros jueces y redacta por es- crito la sentencia (c.1584)

5ta. Juez Delegado: el que repre- senta al tribunal en algunos ac- tos particulares del proceso. (cc 1606, 1622 f 3, 1727, 1773).

1.8.4.3 Intervención en el proce- dimiento ordinario de las causas de nulidad de matrimonio

El defensor del vínculo que, como es natural, no puede acusar el ma- trimonio, tampoco puede introdu- cir la causa de nulidad, y si el - promotor de la justicia acusa la- nulidad, hay que designar otra -- persona para que haga de defensor

del vínculo tan pronto como se - recibe la denuncia de la nulidad, que es lo preferible, o al menos una vez que el promotor de justi- cia ha entablado la causa.

El Código Vigente y la Acusación de Nulidad marca las siguientes - normas:

- a) Son hábiles para los cónyuges, en todas las causas de separa- ción y nulidad, siempre que - no hayan sido ellos causa del impedimento.
- b) El promotor de la justicia, - tratándose de impedimentos pú- blicos por su naturaleza.

Indicando el autor que esto lle- va además una culpa propia, dolo- sa, indirecta o viceversa no se- puede aplicar aptamente una medi- da igual para cosas distintas, - según el análisis de la Pontifi- cia Comisión de Interpretes.

Fuera de los cónyuges y el promo- tor de la justicia ni los fieles del pueblo ni los consanguíneos-

tienen derecho de acusar la nulldad.

Ha de irse a la revalidación, no a la declaración de la nulidad. Es manifiesto que existe interés sumo, privado y público, por limitar todo lo posible el número de acusas matrimoniales y por hacer que brille siempre la estabilidad de los matrimonios.

Y crece el interés si el matrimonio que se acusa tiene hijos y si su declaración de nulidad, como ocurre casi siempre, va a traer males para las almas de los cónyuges y para la educación de sus hijos. Si se acusa el matrimonio por falta de consentimiento, procurará inducir a las partes a que renueven el consentimiento y si el impedimento llevado a juicio es de tal naturaleza que sea o no verdadero, basta el consentimiento del cónyuge para removerlo.

Causas matrimoniales que deben evitarse. Únicamente se irá a -

la declaración de la nulidad cuando el matrimonio de ningún modo pueda subsanarse. Cuando lo que acusa la nulidad es algo que puede subsanarse, se aplica toda la solicitud y santidad de su ministerio para revalidar el matrimonio; y si viere que las partes ignoran la nulidad, pondere prudentemente las circunstancias y subsanar el matrimonio al Provisor y al Ordinario, no perdonarán medio para conseguir que el matrimonio celebrado no se disuelva y que se revalide el matrimonio cuya nulidad se acusa. Antes de impugnar el vínculo conviene a veces y en último extremo aconsejar una separación temporal. Los abogados, intentarán todos los medios posibles para reconciliar a los cónyuges, viendo el mejor modo de renovar el consentimiento, obtener la dispensa del impedimento, o suplir aquello que haga falta.

La norma del canon 1971 "Son hábiles para acusar el matrimonio los cónyuges, siempre que no hayan sido ellos causa del impedimento".

Derecho de los cónyuges inhábiles. Es mucha la diferencia entre poder acusar el matrimonio y poder únicamente denunciarlo. A los cónyuges culpables es justo que se les prive de la acción, tal es el caso de:

1. Los que fueron causa del impedimento propiamente dicho, por ejemplo, del rapto (c.1074), - del crimen (c.1075);
2. Los que viciaron el consentimiento (cc. 1081, 1086);
3. Los que excluyeron alguna propiedad esencial del matrimonio (c. 1086, 2);
4. Los que se casaron ignorando - la naturaleza del contrato - - (c. 1092);
5. Los que padecieron error sobre la persona (c. 1083);
6. Los que se casaron por miedo - (c. 1087);
7. Los que pusieron alguna condición que viciara la validez -- (c. 1092)
8. Los que se casaron sin la forma mandada por la celebración - (cc. 1094-1103).

Naturaleza de la causa que inhabilita. ¡Ciertamente era justo el derecho antiguo, que hemos estudiado, cuando presumía que la cópula y convivencia marital - - eran expresión elocuente de haber revocado la condición y de haberse convertido el consentimiento en absoluto y el vínculo en indisoluble;

El promotor de la justicia tiene la obligación de disminuir el número de causas matrimoniales nacidas de cónyuges que por su culpa viciaron el consentimiento o violaron las leyes sobre el matrimonio.

La acusación y el promotor de la justicia según la instrucción -- del año 1936. Cuando se trata de una denuncia de nulidad hecha por el cónyuge o cónyuges, fundada en que uno de ellos o ambos: - a) por un acto positivo de su voluntad excluyeron el matrimonio mismo, b) pusieron alguna condición contra la sustancia del ma-

trimonio, pero si la supuesta nulidad del matrimonio se ha hecho ya pública nulidad, se funda, en cuanto a los hechos y al derecho, en ese caso el promotor de la -- justicia tiene el derecho y el deber de acusar en forma el matrimonio denunciado, más si la nulidad del matrimonio la denunciaban el cónyuge o cónyuges que fueron causa culpable del impedimento no entablará la acusación si no concurren en estos tres requisitos:

- a) Que se trate de impedimento que se haya hecho público.
- b) Que verdaderamente, a juicio del Ordinario, lo exija el bien público.
- c) Que no puedan conciliarse.

Una vez que haya cesado el impedimento recibe denuncia de nulidad por simulación total o parcial del consentimiento, o por condición impuesta contra la sustancia del matrimonio a no ser que:

1. La supuesta nulidad se haya hecho pública.

2. Haya en realidad escándalo.
3. El cónyuge denunciante haya dado verdaderas señales de arrepentimiento.
4. Exista completa probabilidad intrínseca de la nulidad.

No entablará la causa si no se dan los requisitos siguientes:

1. Publicidad de la nulidad.
2. Nulidad bien fundada.
3. Necesidad de remover el escándalo por exigencia del bien público; y por fin:
4. Imposibilidad de conseguir la revalidación del matrimonio.

Queda por decir que la culpabilidad inhabilitante no es propiamente, en sentido jurídico, inhabilitante.

Así ha de entenderse la inhabilitación del cónyuge culpable.

Para este fin están lo mismo la vigilancia de los jueces que el oficio del defensor del vínculo, el cual desde el principio debe --

andar atento para descubrir la --
verdad. (73)

I.9 El matrimonio en México

1.9.1 El matrimonio en el México prehispánico. Los aztecas

Los integrantes de los estratos --
más bajos del pueblo azteca reci-
bían el nombre de macehualtin (ma-
cehuales). Tenían la obligación-
de pagar tributos y servicios per-
sonales y estaban organizados en-
unidades territoriales llamadas --
calpullis. En general el matrimo-
nio y las prácticas sexuales den-
tro del calpulli eran considera-
das incestuosas en la medida que-
todos los miembros entre sí eran-
considerados parientes consanguí-
neos. (74)

73 Mons. León del Amo, *op. cit.*, p. 316.
74 Arturo Monzón Estrada, El calpulli en la organización social de los tenochcas, México, Edit. UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 1949, pp. 47 y 58.

Existían dos clases fundamentales en la sociedad azteca, los macehualtin o plebeyos y los pipiltzin o nobles. Parece indudable que el calpulli era un clan que algunas veces, como lo dice Monzon es-
ta dividido en tlaxilacallis. Dentro de este clan la organización parece haber sido patrilineal, patrilocal y endogámica, es decir, el hijo pertenecía a la familia del padre y se casaba con persona del mismo clan, sin embargo la endogamia no parece haber sido muy estricta, ya que desde antes del establecimiento de Tenochtitlán, cuando los aztecas estaban en Tizapán, sabemos que se casaron con mujeres de Culhuacán. (75)

México-Tenochtitlán se hallaba dividida geográficamente en cuatro cuarteles, presuntamente cada linaje era una fratria, que a su vez estaba subdividida, y cada --

75 Arturo Monzón Estrada. Op. cit., p. 73

subdivisión local estaba ocupada por una comunidad de personas ligadas entre sí por algún vínculo común, esta comunidad era un - - gens. (76)

76

En el marco de estas ideas generales se puede entender con más facilidad de qué manera muchos aspectos de la relación matrimonial cumplían entre los aztecas una función bastante ligada a -- factores de tipo económico, político y social, independientemente del estrato.

Dentro de los tipos de matrimonio entre los aztecas, generalmente los reyes de los señoríos eran miembros del mismo linaje y se relacionaban mediante alianzas matrimoniales. (77)

77

76 Salvador Toscano, "Derecho Social", - La organización de los aztecas, editorial Hurtado, 1937, tesis para obtener el título de Licenciado en Derecho, - - 169 pp.

77 Alfonso Caso, *Instituciones indígenas precortesianas*, Memorias del Instituto Nacional Indígena, Editado por Instituto Nacional Indígena, Vol. IV, México, pp. 1722 y ss.

El casamiento era un asunto que se resolvía entre los individuos en particular. La elección del cónyuge estaba adicionada por -- los requerimientos de consolidación política, económica y social que representaba la familia o el grupo social del que se trataba. (78)

Originalmente en la familia azteca hubo un poder más o menos -- equilibrado entre ambos sexos y la mujer no estaba tan ligada como llegó a estarlo en épocas posteriores. Para el siglo XVI, el hombre era jefe indiscutible de la familia y ésta vivía en un ambiente completamente patriarcal. La conquista de México constituye un fenómeno histórico singular, cuyo resultado de tragedia-histórica es el elemento explicativo central en la conformación-

78 Angel María Garibay K. *Vida económica de Tenochtitlán. Fuentes indígenas de la cultura náhuatl*, Editado por el Instituto de Historia, UNAM, Méx. - 1961, pp. 37-54

79 de la conciencia nacional y en la configuración de las características tanto socioeconómicas como psicológicas que definen al mexicano actual. (79)

80 Al abordar el tema el tratadista Torquemada hace hablar a la deidad que abreviando y traduciendo, dice: "Si vosotros me conocéis -- por Quilaztli veréis quién soy, -- la mujer en sus aspectos de madre, de guerrera, de verdugo, autora de la vida y de la muerte, que -- acumula en su seno la ternura y -- el dolor". (80)

Esta oración la repetían como una práctica cotidiana para invocar -- la lluvia, la fertilidad de la -- tierra, etcétera. "Por su parte-

79 Pedro Carrasco Pizana. La sociedad mexicana antes de la Conquista en la Historia general de México, tomo I, 1977 -- pp. 196 y ss.

80 Fray Juan de Torquemada, Monarquía indiana, Rep. de la 2da. Ed., Madrid, 1793 -- citado por Miguel León Portilla, III volumen.

los españoles no concebían a la -- mujer de raza indígena, sino como una manera de reproducir la especie humana". (81) A nuestro entender su concepción de la mujer -- se caracterizaba en una necesidad fisiológica.

Con el propósito de consolidar la institución familiar, fueron creados los "recogimientos de mujeres". La idea original fue dar protección y cabida a las mujeres que -- presentaban problemas de divorcio y servía además como lugar de retiro temporal.

La nobleza tenía derecho a la poligamia. Un mayor número de mujeres significaba acrecentamiento -- del bienestar material, por consiguiente, esta práctica, aunque -- limitaba a las clases superiores -- contribuía por un lado a acelerar

81 Miguel León Portilla. De Teotihuacán a los aztecas. Fuentes e interpretaciones históricas. Edit. UNAM, 1972, 2da. -- edición, pp. 262-351 y 518-587.

la evolución demográfica y a hacer contrapeso a los efectos de las frecuentes guerras; por otro; contribuía al establecimiento de alianzas políticas y comerciales.

Una costumbre semejante al lebirato "fue también práctica común, cuando un hombre moría dejando hijos menores, el hermano del difunto cuidaba de los sobrinos y tomaba a la viuda como mujer adicional." (82)

La disolución del matrimonio parece no haber sido una práctica frecuente, sin embargo, el divorcio era permitido. No se sabe con certeza cuán extendido estaba el adulterio, pero no hay duda que la sociedad reaccionaba violentamente contra él. El adulterio suponía la muerte para los dos que lo cometían.

82 Guadalupe Fernández. Canales de socialización de la sexualidad. Memoria del Programa Nacional de Educación Sexual, Oct. 1980, editado CNOP, tomo II.

Se les mataba aplastándoles la cabeza a pedradas y a veces la mujer era estrangulada. Sin embargo, por severa que pudiera haber sido, la ley exigía que el delito estuviera comprobado. (83)

83

La pureza, la virginidad, la continencia y la moderación para todas las actividades de la vida -- eran valores que la familia inculcaba a las jóvenes, a través de los consejos que se transmitían de padres a hijos. (84)

84

En los consejos que una madre daba a su hija se encontraban con la sexualidad, que toda joven azteca debía cumplir, entre los más significativos se encuentran los siguientes: "usar vestidos honestos y no ataviarse con objetos cu

83 María Isabel Morgan. La sexualidad en la historia de México, Memorias del Programa Nacional de Educación Social, Editado CNOP, Tomo II, México, 1980.

84 Bernhard Haring. Fuerza y flaqueza de la religión, Editorial Herder, México, 1958.

riosos y muy labrados; no hablar rápidamente sino poco a poco, ni alzar mucho la voz ni hablar muy bajo; caminar ni con mucho apresuramiento ni con demasiado espacio; al caminar por la calle no llevar la cabeza inclinada ni tampoco muy erguida; al saltar un arroyo, no parecer pesada, ni torpe ni liviana; al andar por la calle, no ir mirando de un lado para otro, ni mirar al cielo ni a la tierra, no maquillarse la cara porque esto corresponde a las mujeres mundanas y carnales..." Entre los que podríamos llamar un impedimento estarla el conservar la virginidad, porque perderla significarla no ser apreciada por el que la solicitaba por esposa". "...nunca engañar al marido, no cometer adulterio porque serian echadas a la calle, machucada la cabeza y arrastradas, para terminar finalmente con la muerte!"(85)

En los consejos que daba un padre a su hijo se enfatizaba particularmente el control de la sexualidad y consistía en lo siguiente: alejarse de toda práctica sexual antes de llegar a la edad plena del desarrollo físico y llegada a esta etapa realizar las relaciones sexuales con templanza y moderación. (86)

1.9.2 Influencias ibéricas del matrimonio en la Nueva España

Efectivamente, el encuentro de dos culturas en muy distinto grado de evolución dará origen a la formación misma del pueblo mexicano. Resultado en el actual mestizaje que se produjo en nuestro país.

85 Miguel León Portilla, Los antiguos mexicanos a través de crónicas y cantares, Editorial Fondo de Cultura Económica, 1982.

86 Lorenzo Boturini Bernaducci, Idea de una nueva historia general de América Septentrional, reproducción de la ed. original, Madrid, 1746, Méx., Impr. Escalante, 1871, pp. 55-62

Solamente treinta años le bastaron al conquistador para destruir, hasta en sus más pequeños engranajes, a una cultura por muchos aspectos admirable y desarrollada con independencia de influencias extracontinentales.

Y lo que sólo se debió a la fuerza de la conquista, pretendió legalizarse mediante el documento-papal con el que Alejandro VI dispuso de lo que no le pertenecía. (87)

Esta Bula, que data del 4 de mayo de 1493, apenas medio año del descubrimiento que hiciera el genovés, se apoyó exclusivamente en argumentos de carácter religioso, que de ninguna manera podían conferir a un solo hombre, la facultad que se abrogó el Borja al otorgar como lo hizo, la

87 Miguel Othón de Mendizábal. La conquista espiritual de la tierra de guerra, tomo III, México, 1946.

propiedad de todas esas tierras. (88)

88

Las leyes de Indias se caracterizaron por su espíritu casuístico (particular y no general) y por no haber sido redactadas con precisión, desde un punto de vista intrínseco, como muy acertadamente concluye Agustín Rivera, sacerdote liberal: "Las Leyes de Indias, que no eran malas, por ser sabias, prudentes, previsoras, humanitarias, paternales y aún bellas, fueron las que no se cumplieron con acatamiento". (89)

89

Las Leyes de Indias establecieron diversas clases sociales, fomen-

88 Bula Alejandrina del 4 de mayo de 1493, en Historia documental de México, tomo I, citado por Jorge Sayeg Hellú, "El constitucionalismo social mexicano"; La integración constitucional de México, Ed. Cultura y Ciencia Política, A. T. México, 1972, pp. 73 y ss.

89 Agustín Rivera. Principios críticos sobre el virreinato de la Nueva España y sobre la Revolución de Independencia, Comisión Nacional de Commemoraciones Cívicas de 1963, Compendio de la Hemeroteca del Partido Revolucionario Mexicano.

tando situaciones raciales entre el blanco europeo y el americano. Aparecieron mezclas de razas con intereses diametralmente opuestos que Humboldt definió como: "un manantial inagotable de odio y desunión". (90)

Otras Leyes de Indias fueron dictadas para establecer lo que se ha llamado la "limpieza de sangre", es decir, la necesidad de que un mexicano descendiese de españoles para obtener ciertos empleos públicos; para poder estudiar en determinados colegios y para gozar, en fin, de algunos otros derechos civiles. Se prohibió, además de la mezcla de castas, que los blancos se establecieran en pueblos indios, y que éstos se domiciliaran entre los españoles. Existieron también infinidad de Leyes de In-

dias que establecen la esclavitud de los negros, sujetos a ser heridos en el rostro.

Las Leyes de Indias sobre repartimientos se encuentra entre las peores que se hubiesen decretado pues en ellas se hacían plenamente ilusorias las disposiciones relativas a la libertad de los indios". (91)

Por el panorama descrito consideramos que el clero dominaba en todo lo relativo a la vida del indígena de México, conduciéndolo a la esclavitud permanente que nos permite hablar de un Estado de Derecho.

Es obvio que la evolución constitucional de México partió del desenvolvimiento de la cultura universal.

Recordemos, en efecto, que a fi-

90 Alexander Von Humboldt. Ensayo político sobre el reino de Nueva España, Trad. Pedro Robredo, 1941, Edt. Porrúa, 497 pp.

91 Alexander Von Humboldt, Op. cit., p. 92

nes de la Edad Media el rey de -- Francia logra imponerse a los señores feudales que, por ser dueños de vidas y tierras, habían -- llegado a detectar un formidable poder que disputaba con el suyo. Incluso propugnaban ya por independizarse, asimismo, de la Iglesia y del imperio. (92)

92

De lo anterior se deduce que existió el impedimento de casta para contraer matrimonio; que afectaba a la sociedad, en sus relaciones afectivas y socioeconómicas al imponer una prohibición tajante que dividía a dos mundos, el viejo -- continente y a los aborígenes conquistados.

1.9.2.1 La Ley del Matrimonio Mixto en la América hispana

Varios factores determinaron el enfoque con que la Corona españo-

la abordó la legislación y la política social. En primer término debemos notar la íntima relación -- entre el Estado y la Iglesia, establecida sobre la base del Patronato Real.

En segundo lugar se entendía que esta legislación se limitaba a -- aplicar y complementar los principios adoptados por las Leyes de las Siete Partidas de la Castilla medieval. De tal modo, la legislación para la América hispana estaba constituida por una serie de decisiones administrativas concierntes, en algunos casos, a ciertas jurisdicciones locales.

1.9.2.2 Política real

No obstante, tales decisiones les daba a veces el carácter de leyes generales. Debemos tener presente que la legislación de la América hispana continuó desarrollándose desde la Conquista, durante no menos de tres siglos. Por esa razón se produjeron en él cambios --

que afectaron tanto a la forma -- como al contenido.

Los matrimonios mixtos ocuparon -- una posición clave en la política "racial" de la Corona española, -- constituyendo un grave obstáculo --
93 la diferencia de religiones. (93)

1.9.2.3 Las Instrucciones Reales de 1501

El Gobernador Nicolás Ovando -- (1501-1509) consideró que las Indias, no debían ser retenidas con -- tra su deseo y que si los españoles querían desposar a jóvenes in -- dias, debería ser por su voluntad y no por la fuerza. Dos años más tarde Ovando recibió instruccio -- nes en el sentido de concertar -- cierto número de matrimonios mix --

93 Morner Magnus. La mezcla de la razas en la historia de América Latina, ver -- sión original publicada en Bolton, Edit. Little Brown and Company, 1967, reedi -- tado por Paidós, Buenos Aires, 1969, -- pp. 13-148.

tos. Estas instrucciones se han -- citado como prueba de que la Coro -- na realmente promovía el matrimo -- nio mixto y la fusión de las ra -- zas, según Morner. (94)

Sin embargo, cabe hacer la si -- quiente reflexión:

Junto con Richard Kenetzke y Mor -- ner, estas instrucciones no repre -- sentaban más que otros de los ex -- perimentos sociales, característi --
95 cos de los siglos XV y XVI. (95)

Refuerza nuestra hipótesis el he -- cho de que por disposición de un -- decreto real se enviaban esclavas blancas a Nueva España con el ob -- jeto de evitar el mestizaje.

En 1516 el cardenal Francisco Ji -- ménez Cisneros impidió reformas a las Ordenes (de Castilla religio --

94 Idem.

95 Richard Kenetzke. La cita el cronis -- ta Santa Clara sobre los Guanches, cita do por Morner Magnus. Op. Cit., 1946, -- pp. 47 y ss.

sa), emitió instrucciones a las Indias de subrayar a los españoles que deberían desposar a los hijos de los caciques herederos de riquezas y prohibió a la mujer india separarse de su esposo, autorizando a éste a separarse de su mujer aunque ella no lo deseara.

1.9.2.4 Decreto de 1541

En 1541 otro decreto que sigue a los mismos lineamientos recomienda el matrimonio entre negros, pues se habían recibido noticias de que los esclavos negros tenían diversidad de mujeres indias, algunas de ellas de su propia voluntad y otras no.

El virrey de Nueva España, Martín Enríquez, pidió a Felipe II, Rey de España, que obtuviera del papa la prohibición de los matrimonios afroindios. Como consecuencia los hijos serían esclavos, no obteniéndose autorización de matrimonio entre negros-

e indias.

Había dos categorías: españoles e indios. El primer grupo incluía a los españoles peninsulares, los criollos y los mestizos legítimos. El grupo de indios era considerado como vasallos libres y súbditos de la Corona, atribuyendo a los caciques el rango de hidalgos.

En el año de 1549 las palabras -- mestizos e ilegítimos prácticamente se convirtieron en sinónimos. -- El nacimiento ilegítimo excluía a los individuos de sanque mixta de las tareas de supervisión de indios y de cualquier otro tipo de contacto estrecho entre ellos.

La política de separación racial en la Corona española era el punto de partida de las dos administraciones: de españoles y de indios. El 1551 a los capataces y caciques negros se les prohibía residir entre los indios.

1.9.2.5 Exclusión de mestizos

En 1578 se produjo la exclusión sistemática de todos los mestizos, mulatos y negros por sugerencias de un fraile agustino de Perú. Y por fin en 1600 fueron incluidos en la lista de -- los españoles puros. En 1646 -- se les aclaró que incluso tenían prohibido vivir en los pueblos. Esta política tenía varios móviles. En primer lugar la Corona deseaba proteger a -- los indios no sólo de la violencia y abuso, sino también de influencias dañinas para su moral y su fe. En segundo término -- existía el deseo de mantener el dualismo ya establecido en los niveles eclesiásticos y administrativos. En la década de 1570 a 1580 se promulgaron una serie de restricciones legales sobre derechos de los mestizos. Se les prohibió el acceso a los -- puestos de protectores indios. A los notarios públicos y caciques también se les prohibió vivir entre los indígenas. Así --

mismo en 1643 fueron privados -- (los indígenas) del derecho de ser soldados. Juan de Solórzano Pereira, el gran experto sobre las leyes hispanoamericanas de la época, interpreta que estas -- restricciones se aplicaban solamente a los hijos ilegítimos y -- él estaba a disgusto por su exclusión de la carrera de las armas, comparándolo con los mulatos y zambos (afroindígenas).

El tratadista Solórzano pasó muchos años en Perú y exclamaba -- "los mestizos son la mejor mezcla que hay en las indias". (96)

96

1.9.2.6 Recopilación de las Leyes de Indias

Las leyes para la América hispana fueron codificadas en la famosa recopilación de los Reinos de las Indias. De esta política, a

la que se dio forma principalmente durante la década de 1570, de rió rápidamente la declinación de la población indígena. A su vez la reunión sistemática de los indígenas se hacía en grandes aldeas.

1.9.2.7 Impedimento de clase social

En 1776 la Corona promulgó para impedir el matrimonio entre individuos de diferente posición social. Una de ellas se expidió para los novios menores de veinticinco años. La aprobación de los padres constituía un requerimiento formal ineludible. Estas normas extendieron su campo de aplicación a la Nueva España en 1778, pero el requerimiento mencionado no se consideraba exigible en el caso de mulatos negros, coyotes o individuos de castas y razas semejantes.

El Consejo de Indias recomendó en el año de 1806 que se reafir-

mara la libertad de matrimonio entre indios, mestizos puros y españoles, Por otra parte un decreto real estableció que las personas "limpias de sangre" debían solicitar el permiso del virrey o de la Audiencia para casarse con "elementos de casta negra y mulatos". (97)

97

Al tratar de resumir los aspectos políticos legales de las relaciones raciales en la América hispana durante el periodo colonial encontramos imposible hablar de una actitud tolerante y flexible. La Corona española debía evaluarse simplemente en el contexto de la concepción jerárquica de la sociedad que prevalecía en el mundo occidental de la Revolución Francesa, siendo un estado monárquico, eslabonado por dependencia, subordinación, obediencia y respeto desde el último vasallo hasta la autoridad del soberano.

I.9.3 El matrimonio en el México Independiente

La invasión napoleónica en España tuvo, como era natural, honddas repercusiones en las posesiones españolas de América. Correspondió al Ayuntamiento de la ciudad de México, por conducto de su regidor, Juan Francisco Azcárate; de su síndico, Francisco Primo Verdad y Ramos; y de otros de sus integrantes, levantar el 19 de julio de 1808, el acta en la que se declaró . . . "que se desconozca todo funcionario que venga nombrado de España: que el Virrey gobierne por la Comisión de Ayuntamiento, reforzadas por las de Fray Melchor de Talamantes en el plan de Independencia". (98)

98

98 Recopilación Las Leyes de Indias en los Reynos de las Indias. Consejo de la Hispanidad, Madrid, Editorial Ultra, 1781.

I.9.3.1 Primer brote libertario

Llegaba así Fray Melchor de Talamantes a conclusiones que desemboacan en plena justificación de la Independencia de México. En doce puntos señaló los casos en que las colonias podían separarse legítimamente de sus metrópolis. Los casos por él analizados, afirma Ernesto de la Torre Villar, son las raíces ideológicas de la Independencia de México. Los sucesos de 1808, que ahogaran en sangre el brote independista criollo, es donde empiezan a sucederse las actividades rebeldes. En 1809 en Valladolid, una de las ciudades más florecientes del reino, se da el primer brote libertario en el que participaban por igual eclesiásticos, militares y civiles. José Nicolás Michelena, José María Izazaga y los eclesiásticos Manuel Ruiz de Chávez y Vicente Santa María se cuentan entre los que fustigaban al régimen planeando la forma de intentar un cambio. El 16 de septiembre de 1810, y a los gritos de "Viva la Independencia"

ciai, ¡Viva la América!, ¡Muera el mal gobierno!, y ¡Muera los gachupines!", se iniciaba la lucha destinada a convertirse en la primera gran revolución de nuestra historia.

Va empezaba a vislumbrarse una identificación por sus conceptos de forma y contenido liberal a un núcleo de población que se encontraba en desventaja por no tener raíces aborígenes y por ser ilícita su descendencia. Los hijos de la casta conquistadora iniciaron en el plano ideológico una lucha que pronto traerla resultados concretos. (99)

I.9.3.2 Bando contra la esclavitud

El 19 de octubre de 1910, don Jo

se María de Anzorena Caballero, - acababa de ser nombrado intendente de Uruapan, Michoacán. En ese lugar se expidió el primer histórico "Bando contra la esclavitud", el cual penetró las disposiciones del Excmo. Sr. Capitán General de la Nación Americana, Dr. Don Miguel Hidalgo y Costilla. . . "pre vengo a todos los dueños de esclavos y esclavas, que luego, inmediatamente que llegue a su noticia esta plausible orden superior los pongan en libertad..." "para que puedan tratar y contratar, -- comparecer en juicio, otorgar testamentos, codicilos, y ejecutar las demás cosas que ejecutan y hacen las personas libres". (100)

99

101

I.9.3.3 Sentimientos de la Nación

El 23 de octubre del año de 1810- López Rayón, en su primera procla

99 Recopilación "Las Leyes de Indias"- en Los Reynos de Las Indias, volumen - VI, pp. 328 y ss.

100 Jorge Sayeg Hellá, Op. cit., pp. 145 y ss.

ma dirigida al pueblo en nombre de Hidalgo, habla escrito: "Se declara iguales a todos los americanos, sin la distinción de castas que adoptó el fanatismo". El 27 de noviembre comisionó al Dr. José María Morelos, cura y juez eclesidástico, quien redactó los reconocidos "sentimientos de la Nación", que contienen 23 puntos.

Morelos propuso que para la Constitución se recogiesen las primeras ideas del padre Hidalgo y las suyas propias. Proscribió la esclavitud y la distinción de castas, proclamando la igualdad entre todos los hombres y estableciendo como única igualdad la que exista entre el vicio de los unos y la virtud de los otros. (101)

101 Manuel Dublán y José María Lozano, Legislación mexicana completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República. Edición oficial, México, 1982, tomo I, pp. 328 y ss.

Así surge el principio de una estructura jurídica que protegería los derechos conyugales sin importar su estado económico, político social o religioso. Ese principio parte del inicio de un estado de Derecho de independencia nacional que abarcó a todas las clases sociales. (102)

I.9.3.4 Constitución de Apatzingán

En el año de 1814, bajo el título de "La igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos", la Carta de Apatzingán en su artículo 25 consigna la primera declaración mexicana de derechos fundamentales de la persona humana, reestructurando la sociedad civil que enuncia: "Ningún ciudadano podrá tener más ventajas que las que haya merecido

102 Jorge Sayeg Hellá, Op. cit., pp. 153 y ss.

do por servicios hechos al Estado. Estos no son títulos comunicables, ni hereditarios, así es contraria a la razón la idea de un hombre nacido legislador o magistrado". Con ello se expresaba la abolición de los impedimentos raciales. Más adelante el 28 de septiembre de 1821, se eligió a don Agustín de Iturbide como presidente constitucional secundado por Juan O'Donojú. El ordenamiento legal que prevalecía era el derecho canónico ya que el mismo día de su instalación decretó la siguiente base constitucional en su artículo segundo del decreto:

"En consecuencia, declaro que la religión católica, apostólica, romana, será la única del Estado con exclusión de otra alguna". (103)

Así quedaban los impedimentos para contraer matrimonio bajo la tutela religiosa.

1.9.3.5 Carta constitucional proyectada

En este renglón poco se había adelantado. Un proyecto que no alcanzó a ser discutido logró ser presentado bajo el nombre de -- "Plan de la Constitución Política de la Nación mexicana". De él afirma Tena Ramírez: Que el principal autor fue don José del Valle, fray Servando Teresa de Mier y don Lorenzo de Zavala, que figuraban entre los más destacados colaboradores.

1.9.3.6 Acta constitucional rechazada

103

El 23 de enero de 1824 fue sancionada el Acta Constitutiva. Es de hacerse notar la adición al Acta Constitutiva propuesta primeramente por Juan de Dios Cañedo y por-

Félix Osóres después. Esta acta nunca fue tomada en cuenta. En ella se proponía que el patronato de la dominación española - - ejercido por el rey, "reside hoy en la Nación Mexicana y debe - - ejercerse por cada Estado de la confederación, en su respectivo-
104 territorio". (104)

"De haber sido recogido constitucionalmente este principio, las relaciones entre la iglesia y el Estado hubieran sido reguladas - debidamente. Desde entonces habríanse evitado así muchos de -- los más graves males" y efectivamente tuvo que sufrírselos todavía la Nación mexicana, afirma el --
105 catedrático licenciado Jorge Sayeg Helú. (105)

Estos brotes venían a nutrir el ansia de un gran sector de la po

104 Jorge Sayeg Helú, Op. cit., tomo - I, pp. 230 y ss.
105 Idem.

blación de desatarse del yugo imperial marcado por el clero.
106 (106)

I.9.3.7 Ocho principios de reforma administrativa

Una nueva corriente progresista se presentó al país cuando Valentín Gómez Farías, en su calidad de vicepresidente de la República, ejerció el Supremo Poder Ejecutivo de la Nación, en ausencia del presidente Antonio López de Santa Anna, con la docta colaboración del doctor José María - -
107 Luis Mora. (107)

En el programa reformista de la Administración, Farías abraza -- los 8 principios siguientes, entre los que debemos destacar el tercero:

106 Dublán y Lozano, Op. cit., tomo - II, p. 162.
107 Dublán y Lozano, Op. cit., tomo - III, "Decretos sobre la esclavitud -- hasta el del 5 de Abril de 1837".

- 1ro. Libertad de la prensa.
- 2do. Abolición de los privilegios del clero y la milicia
- 3no. Supresión de las instituciones monásticas y de todas las leyes que atribuyen al clero el conocimiento de negocios civiles, como el contrato del matrimonio. (108)
- 4to. La deuda pública y reparar la bancarrota.
- 5to. Medidas para reparar la bancarrota de la propiedad territorial.
- 6to. Mejorar el estado moral y aumentar la cultura y la ciencia.
- 7mo. Abolición de la pena capital para todos los delitos políticos.
- 8vo. Garantía de la integridad territorial.

Como podemos ver, el principio -

tercero enuncia el tema específico de nuestra tesis.

El susodicho documento reconocía como derrocadas las leyes eclesiásticas, autorizando sólo al Gobierno Civil la facultad para garantizar los derechos y obligaciones de los cónyuges al contraer matrimonio.

En marzo de 1841 se publicó la Constitución Política Yucateca, cuyo principal colaborador fue don Manuel Crescencio G. Rejón. En ella se estableció la libertad de cultos en los siguientes términos:

"A ninguno podrá molestarle por sus opiniones religiosas, y los que vengan a establecerse en el país, tendrán garantizado en él, el ejercicio público y privado de sus respectivas religiones".

Art. 74. (109)

109

108 Cfr. José María Luis Mora, Obras -- Selectas, Méx. 1963, citado por Jorge -- Sayeg Held, pp. 273 y 274.

109 José María Luis Mora, Op. cit., -- pp. 293 y ss.

Una de las medidas consistió en hacer desaparecer el fuero eclesiástico y el derecho del clero para aplicar penas corporales. Además abrió la posibilidad de que los cónyuges se desligaran del tutelaje religioso.

1.9.3.8 Bases orgánicas de 1843

El proyecto de Constitución del 23 de agosto de 1842, leído el 3 de noviembre de 1842, pretendió neutralizar las dos formas de gobierno, proyecto que no satisfizo ni a liberales ni a conservadores.

El gobierno provisional constitucional del 12 de junio de 1843 sancionó las despóticas Bases Orgánicas acordadas por la Junta Legislativa.

Estos preceptos revelan cabalmente el carácter retrógrado de la Carta del '43. "Son ciudadanos los mexicanos que hayan cumplido dieciocho años, siendo casados y veintiuno si no lo han sido, y

que tengan una renta anual de -- doscientos pesos" art. 18°. (110)

1.9.3.9 Ley Juárez

La Ley Juárez adoptó el nombre del ministro que la redactó, Lic. Benito Juárez. Este ordenamiento generó una profunda consternación ya que se encaminaba a suprimir los fueros, tanto el eclesiástico como militar, solamente en materia civil, el cual separa al matrimonio canónico de la esfera civil. Esta era una potestad del Estado que consistía en proteger los derechos y obligaciones de los cónyuges.

1.9.4 Evolución legislativa sobre el matrimonio en México

La necesidad de adicionar las le

yes vigentes a las nuevas condiciones que surgían en la sociedad mexicana provocó una serie de ordenamientos que regularan esta institución. A continuación enumeramos los más sobresalientes.

1.9.4.1 Primera Ley Mexicana del
27 de enero de 1857

La ley que fundó en México las Oficinas del Registro Civil reglamentaba esta Institución disponiendo la obligación en toda la República de registrar el estado civil. Los artículos 65 al 78 de las Leyes de Reforma enuncian las formalidades del registro del matrimonio promulgados siete días antes que la Constitución Política. Los puntos relativos disponen sobre los requisitos y las prohibiciones para contraer matrimonio. (111)

Aunque la "Ley sobre Obvenciones Parroquiales" fue posterior a la promulgación de la Carta de 1857, no pudo dejar de considerarse, también, como uno de los primeros frutos legales que nos produjera el nuevo espíritu. (112) 112

José María Iglesias habla de caracterizar, fundamentalmente, su gestión en dicho cargo, por la expedición de la Ley del 11 de abril de 1857, según la cual señalaban los aranceles parroquiales para el cobro de derechos y obvenciones. Prevé también que a los pobres "no se les cobrara derecho alguno, ni por bautizos, ni entierros; ni por amonestaciones, ni matrimonios."

En estos requisitos encontramos los impedimentos indirectos en perjuicio de quienes no alcanzaban a cubrir económi-

111 Manuel Dublán y José María Lozano, Ley Orgánica del Registro Civil, decreto No. 1875, Colec. Leyes de México, Tomo I. pp. 370-374

112 Idem, Op. cit., pp. 370-374, decreto No. 4875.

camente estas disposiciones.

Lucas Alamán se habla encargado - de exponer el ideario del partido que capitaneaba y procuraba hacer lo pasar como la voluntad nacional: "... Conservar la religión - católica 'porque creemos en ella, y porque cuando la tuviésemos por divina, la consideramos como único lazo común que liga a todos -- los mexicanos'..."

Es notoria la contradicción ideológica por la que atravesaba nuestro país en esos momentos. Se advertía a través de la posición -- pública de sus líderes.

I.9.4.2 Ley sobre el matrimonio del 23 de julio de 1859

El 23 de julio de 1859, en el Gobierno del H. Ayuntamiento del Benemérito de las Américas, Benito Juárez, influido por los principios liberales de la Revolución - Francesa, mandó publicar el decreto que definía el matrimonio como

un contrato civil estableciendo formalidades, prohibiciones y requisitos comprendidos todos en diecisiete artículos.

I.9.4.3 Ley del Registro Civil del 28 de julio de 1859

Como complemento de este decreto don Manuel Ruiz, ministro de Justicia, Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública, giró el día seis del mismo mes y año una circular en la que indicaba entre otras cosas: "Excelentísimo señor: Independientes ya los asuntos civiles del Estado de los negocios eclesiásticos; retirada - al clero la facultad que el soberano le concedió para que mediante su intervención en el matrimonio éste produjera sus efectos - civiles, es obligación y muy -- sagrada que para todos debe basarse a sí misma determinar la solemnidad y condiciones en que aquel contrato haya de celebrarse y hacerse constar en lo sucesivo para que produzca efectos -

civiles..." (113)

El presidente don Benito Juárez consideró entonces la necesidad de que el registro de matrimonios que controlaba el clero y que además servía para la aplicación práctica de la vida del Estado Civil de las personas, pasara a ser de control único del Estado.

En las disposiciones generales de las actas de matrimonio nada nuevo se establece; pero el Gobierno cuidaba de fijar las menores prohibiciones posibles "por la mejora y perfección de las generaciones, por la lealtad con que deben cumplirse los compromisos solemnes, por el efecto de voluntad, por la completa falta de juicio, y por la inhabilidad de las personas para contraer matrimonio.

113 De este modo los enlaces legítimos eran más fácil y de menor dificultad."

I.9.4.4 Decreto del presidente Juárez

El 30 de agosto de 1859, en respuesta a una pastoral (escrito) clerical, el gobierno emite un decreto sobre la tolerancia de cultos en la República Mexicana que en su artículo 20 relativo al matrimonio dice: "El Contrato de esta unión dinámica queda exclusivamente sometido a las leyes. Cualquier otro matrimonio que se contraiga en el Territorio Nacional, sin observarse las formalidades que las mismas leyes prescriben, es nulo e incapaz por consiguiente de producir ninguno de aquellos efectos civiles que el derecho atribuye al matrimonio legítimo". (114)

114

113 Manuel Dublán y José María Lozano, - Tomo VI y VII, Op. cit., p. 694

114 Idem, Tomo VII, p. 762-765.

I.9.4.5 Decreto sobre matrimonios celebrados en artículo de muerte

No obstante, no debemos desestimar junto a las dos leyes citadas, las dos siguientes que -- transcribimos a continuación y -- que en su conjunto formaron la -- legislación novísima de esa materia.

Ley del 2 de mayo de 1861, publicada con el número 5337. "Decreto del Gobierno sobre impedimentos, dispensa y juicio en lo relativo al matrimonio civil".(115)

El 5 de julio de 1862 se publicó el decreto número 5674 que prescribía: "Para la celebración dematrimonios no son impedimentos el parentesco en línea colateral desigual ni los esponsales legtimos. (116)

115 Manuel Dublán y José María Lozano, - Op. cit., vol. VIII, decreto 536, pp. -- 178 y ss.
116 Idem, Op. cit., decreto 5674, p.985 y ss

I.9.4.6 Decretos de Maximiliano

Durante la intervención francesa y en el efímero Imperio aceptado por Maximiliano en Miramar (cerca de Trieste), el 10 de abril - de 1864, se promulgaron algunas - disposiciones que tuvieron por - objeto contrarrestar la eficacia de las leyes de reforma en materia de matrimonio. A tal respecto, el gobierno imperial dispuso el 3 de noviembre de 1864. (117)

Artículo 1. "El Imperio protegela religión católica, apostólica y romana, como religión del Estado".

I.9.4.7 Ley del registro del estado civil

Hacia fines del mismo año de - - 1865, Maximiliano proyectó lo reg

117 Manuel Dublán y José María Lozano, - Op. cit. tomo IX, pp. 178 y ss.

lativo para promulgar el primero de noviembre, la Ley del Registro del Estado Civil en el Imperio, en cuya parte conducente -- disponfa la sanción económica -- que el emperador imponfa a los cónyuges, así como a los sacerdotes, testigos y coadyuvantes que intervinieran en la celebración del matrimonio, era altísima y -- aún ahora, podríamos considerar -- excesivas las sanciones. (118)

118

I.9.4.8 Código civil del Imperio Mexicano

Una vez que la comisión habla -- aprobado de hecho el libro Primero del Código Civil, como eran -- los deseos del Emperador, apareció el 6 de julio de 1866 con el nombre de Código Civil del Imperio Mexicano, del cual transcribimos a continuación el artículo que interesa a nuestro estudio.

"Artículo 32. Los oficiales del -- Estado Civil llevarán por duplicado tres libros que denominarán -- 'Registro Civil' y contendrán el -- primero 'Actas de Nacimiento y legitimación' el segundo 'Actas de Matrimonio', y en el tercero 'Actas de fallecimiento'.

En uno de estos libros se asentarán actas originales de cada ramos, y en el duplicado se irán haciendo inmediatamente copias -- exactas de ellas, cada una de las cuales será autorizada por el Oficial del Estado Civil". (119)

119

I.9.4.9 Decreto de Juárez

Este ordenamiento revalidó los matrimonios del Imperio y surge el 5 de diciembre de 1867.

El texto nos muestra claramente -- que, en la evolución institucio--

nal de las ideas contractuales - del matrimonio, el gobierno monárquico, especialmente protegido por el clero y orientado por - Este hacia una tendencia reaccionaria, no pudo sustraerse a la - tendencia y filosofía de su época y se permitió copiar hasta - donde podía el Código Napoleónico. Lógicamente, tuvo que absorber el concepto contractualista - 120 que prevaleció en esa ley. (120)

A continuación se transcriben - los requisitos necesarios para - contraer matrimonio enunciados - por el Código Civil de 1871 (121) Conforme a nuestro criterio consideramos que coinciden a los - del Código Civil vigente.

"Artículo 161. El matrimonio debe celebrarse ante los funciona-

120 Manuel Dublán y José María Lozano, - Op. cit., Tomo X, pp. 201 y ss.

121 Código Civil, que para el Distrito Federal y Territorios de Baja California comenzó a regir el 1ro. de marzo de 1871.

rios que establece la Ley y con - todas las formalidades que ella - exige". (122)

"Artículo 162. Cualquiera condición contraria a los fines esenciales del matrimonio se tendrá - por no puesta". (123)

Los impedimentos se establecen como sigue:

"Artículo 163. Son impedimentos para celebrar el contrato civil del matrimonio los siguientes:

I. La falta de edad requerida por la Ley.

II. La falta de consentimiento del que conforme a la Ley tie

122 Cfr. Código Civil vigente, artículo 146.

123 Cfr. Código Civil, artículo 147 y - que concuerda con los artículos 97, 98, 100, 102, 103. En cuanto a las formalidades anteriores a la celebración del matrimonio en concordancia con el 235, - fracciones 249 ó 250, del mismo ordenamiento citado.

ne la patria potestad.

III. El error, cuando sea esencialmente sobre la persona.

IV. El parentesco de consanguinidad legítimo o natural -- sin limitación de grado en la línea recta ascendiente y descendiente. En la línea colateral desigual el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos prevenidos.

V. La relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna.

VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.

VII. La fuerza o miedo graves. En caso de raptó subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras ésta no sea restituida a lugar -

seguro, donde libremente manifieste su voluntad.

VIII. La locura constante e incurable.

IX. El matrimonio celebrado antes legítimamente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer. (124)

"Artículo 164. No pueden contraer matrimonio el hombre antes de cumplir catorce años y la mujer antes de cumplir doce". . . en cuanto a este requisito vemos que nuestro ordenamiento indicados años más de los que se exigía entonces.

"Artículo 165. Los hijos de ambos sexos que no hayan cumplido veintidós años, no pueden contraer matrimonio sin el consentimiento del padre, o en defecto de éste sin el permiso de la ma-

dre, aún cuando ésta haya pasado a segundas nupcias".

A partir del artículo 166 al 168 se refieren sobre autorizaciones excepcionales específicas a falta de los padres.

"Artículo 169. El ascendiente - que haya prestado su consentimiento, puede revocarlo antes de que se celebre el matrimonio, extendiendo acta de la revocación - ante el Juez del Registro Civil!" 125

Los artículos 170, 171 y 172 no se transcriben porque no alteran el resultado del análisis del estudio de esta tesis.

"Artículo 173. Cuando el disenso de los ascendientes, tutores o jueces no parezca racional, -- podrá ocurrir el interesado a la primera autoridad política del lugar, la cual en ausencia de -- aquéllos le habilitará o no de -- la edad. Sin la previa habilitación no puede celebrarse el matrimonio".

"Artículo 174. El tutor no puede contraer matrimonio con la -- persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa. Esta no se concederá, sino cuando hayan sido probadas legalmente las cuentas de la tutela."

"Artículo 175. La prohibición -- contenida en el artículo que precede también comprende al curador y a los descendientes de este y del tutor". (125)

Omitiremos la mención de los artículos 176 al 182 por referirse al procedimiento que regulan los interesados para obtener la autorización cuando ésta fuera negada sin causa justificada alguna.

"Artículo 184. El matrimonio celebrado en el extranjero entre -- mexicanos o entre mexicano y extranjera o entre extranjera y me

xicana, también producirá efectos civiles en el territorio nacional, si se hace constar que se celebró con las formas y requisitos, que en el lugar de su celebración establezcan las leyes, y que el mexicano no ha contravenido a las disposiciones de este Código relativa a impedimentos, aptitud para contraer matrimonio y consentimiento de los ascendientes". (126)

"Artículo 185. En caso de urgencia, que no permita recurrir a las autoridades de la República, suplirán el consentimiento de los ascendientes y dispensarán los impedimentos que sean susceptibles de dispensa, el ministro o cónsul residente en el lugar donde haya de celebrarse el matrimonio, o el más inmediato si no lo hubiere en dicho lugar; prefiriendo en todo caso el ministro-

al cónsul".

"Artículo 186. En caso de peligro de muerte próxima y no habiendo en el lugar ministro ni cónsul, el matrimonio será válido siempre que se justifique con prueba plena que concurrieron esas dos circunstancias; y además que el impedimento era susceptible de dispensa y que se dio a conocer al funcionario que autorizó el contrato".

"Artículo 187. Si el caso previsto en el artículo anterior, ocurriere en el mar a bordo de un buque nacional, regirá lo dispuesto en él, autorizando el acto el capitán o patrón del buque. (127)" 127

1.9.4.10 Ley Constitucional del 25 de septiembre de 1873

La reforma del matrimonio como - -

126 Código Civil de 1871, Op. cit., - artículo 161 que concuerda con los artículos 61, 13 y 15.

127 Código Civil de 1871, artículo 161 - que concuerda con los artículos 61, 13 y 15

contrato civil fue elevada a la categoría de ley constitucional porque llegó a incorporarse al texto de la Constitución General de la República de 1857, para cuyo efecto y bajo el gobierno de Sebastián Lerdo de Tejada, el día 25 de septiembre de 1873 se publicó el decreto 7200 que declaraba adiciones y reformas de la Constitución Federal.

"Son adiciones y reformas a la misma Constitución: El Estado y la Iglesia son independientes entre sí, el matrimonio es un contrato civil de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, fuerza y validez". (128)

1.9.4.11 La Ley Orgánica del 14 de diciembre de 1874

Como consecuencia de las disposi-

ciones adicionales al catorce de diciembre de 1874, se publicó la Ley Orgánica que apareció numerada con el 157 de las disposiciones del presidente Lerdo de Tejada, contenía los mismos requisitos e impedimentos de la Ley anterior.

1.9.4.12 Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California 1870 a 1884

Las disposiciones se apartan de la concepción de la unión natural entre hombre y mujer, imponiéndoles el requisito de su legitimación, o sea la celebración de la unión ante el funcionario civil competente para su reconocimiento jurídico. He ahí el sentido de las palabras "sociedad legítima", de las que lógicamente queda excluida la competencia canónica.

128 Manuel Dublán y José Ma. Lozano, Op. cit., pp. 736 y ss.

El día 31 de marzo de 1884 don Manuel González, en su carácter-

de presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, -- promulga el segundo Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California que -- además de derogar el anterior, -- comenzó a regir desde el 10. de junio de 1884.

I.9.4.13 Decreto que modifica al Plan de Guadalupe

El Plan de Guadalupe sirvió como piedra angular de las profundas reformas sociales promovidas por la Revolución Mexicana y el alcance que ellas tuvieron se reflejaron en particular sobre las relaciones familiares.

Siendo primer jefe del Ejército-Constitucionalista, don Venustiano Carranza emitió su decreto número 7 del 12 de diciembre de -- 1914. En él adicionó el Plan de Guadalupe, encargando "al Poder Ejecutivo expedir y poner en vigor todas las leyes, encaminadas a dar satisfacción a las necesi-

dades económicas, sociales y políticas del país, efectuando reformas que la opinión pública -- exige como indispensables para -- establecer por un régimen que ga rantice la igualdad de todos los mexicanos entre sí".

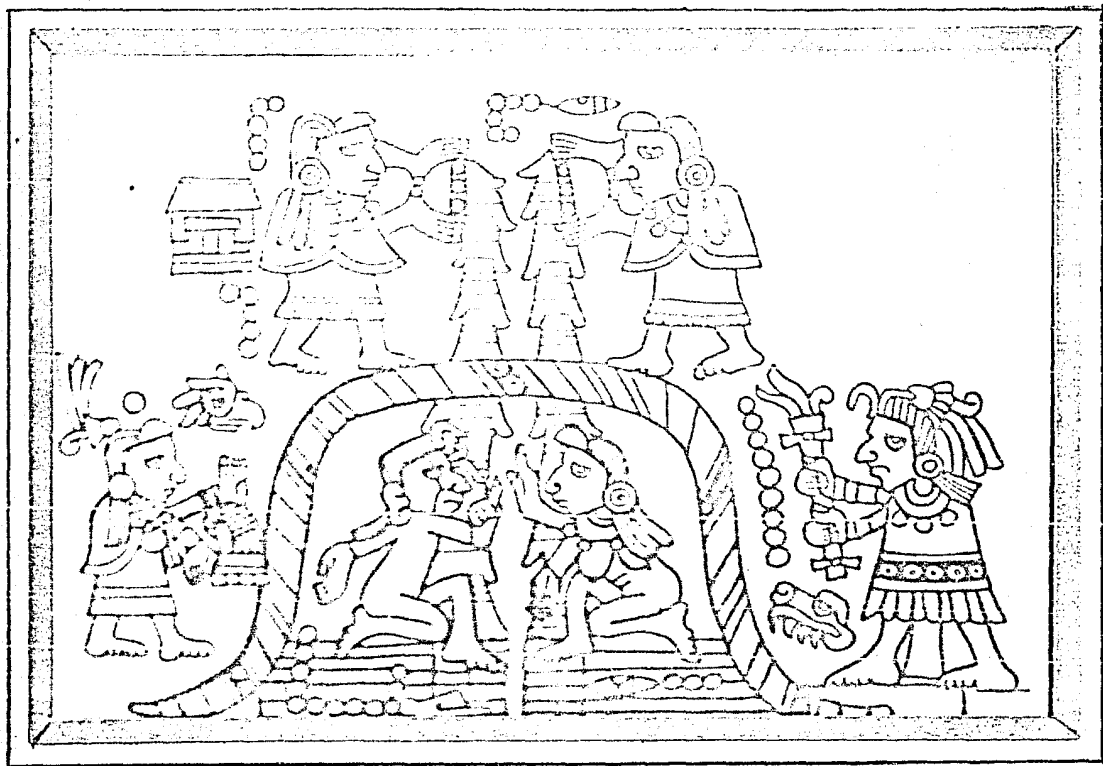
I.9.4.14 Ley sobre relaciones familiares

La Constitución promulgada el 5- de febrero de 1917 dictó las pro videncias necesarias para la re forma de las instituciones fami liares, de ahí que el nueve de -- abril del mismo año se expidió -- la Ley sobre relaciones familia- res que derogó los capítulos y -- títulos relativos del Código Ci- vil de 1884. Este comenzó a re gir desde la fecha de su publica- ción, la cual se hizo fracciona- damente en el Diario Oficial, du rante el periodo comprendido en- tre el 14 de abril y el 11 de ma yo del mismo año. Dejó de regir hasta el 10. de octubre de 1932. En esa fecha entró en vigor el --

Código Civil de 1928, actualmente vigente en el Distrito Federal.

I.9.4.15 Código Civil de 1928

Finalmente el Código Civil vigente fue promulgado el 30 de agosto de 1928 por el presidente Plutarco Elías Calles. Entró a regir desde el 1o. de octubre de 1932, continuando la tradición de las leyes anteriormente expuestas y bajo el amparo del artículo 130 constitucional, dicho ordenamiento está proyectado sobre la ideología contractualista.



CEREMONIA PARA CONTRAER MATRIMONIO POR SEGUNDA VEZ ENTRE LOS AZTECAS.

TEMARIO

CONCEPTUALIZACION Y NATURALEZA
JURIDICA DEL MATRIMONIO.

2.1 *Conceptualización del matrimonio.*

2.2 *Concepto Jurídico del matrimonio.*

2.3 *Naturaleza jurídica del matrimonio.*

CONCEPTUALIZACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO

2.1. Conceptualización del matrimonio

Para establecer una definición clara del matrimonio tuvimos la necesidad de acudir a una serie de situaciones históricas que nos dieron diversas formas de interpretación. Por ello resultó casi imposible enunciar un concepto que nos permitiera separar y expresar las cualidades y características propias del matrimonio.

Por consiguiente, partiremos de varias bases teóricas haciendo un específico estudio propedéutico de la esencia y el fin natural del matrimonio, que deriva de la voz latina 'matrimonium'.

2.1. Conceptos de la palabra matrimonio desde el punto de vista etimológico

Para definir la palabra matrimonio los diccionarios de la lengua castellana generalmente comienzan por darnos a conocer las raíces etimológicas. Matrimonium tiene su origen en los vocablos latinos Matris y Munium, que significan carga, gravamen o cuidado de la madre. (129)

Análogamente a la definición anterior, de la palabra griega se deriva la expresión mauld, que significa seno o pecho de la mujer. A su vez movos-nov significa "único", por lo tanto puede afirmarse que la palabra matrimonio parte del significado de la-

129 Joaquín Escriche, Diccionario de legislación y jurisprudencia, Librería de la Vda. de Ch. Bourtet, París-México, 1925, Juan B. Guin, México, Cárdenas Editor, Felipe Sánchez Román, --- 1850, pp. 346-946.

palabra mujer, como se puede advertir uniendo los dos términos- para formar la frase "vínculo de la mujer". (130)

En Francia, Inglaterra e Italia- se conocen etimológicamente como sinónimos las palabras mariage, - marriage y maritagio, respecti- vamente, que derivan de la voz - marido. (131)

2.1.2 Desde el punto de vista filológico

La trilogía amor, matrimonio y - maternidad poseen un origen fi- lológico común remontable a la - raíz hebrea "AM" que quiere de- cir madre, cuyo significado ha - originado directamente (a través del amare latino) la palabra -

amor. Aunado a esto de la raíz- indoeuropea "MA" deriva la pala- bra madre, del sánscrito MATAR;- del antiguo irlandés, MARTIR y - del latín MATER que deviene en - el vocablo matrimonio. (132)

132

2.1.3 Desde el punto de vista onomatopéyico

131 Este concepto lo aporta el filólogo - Campos Leyza, él afirma que las- palabras maternidad, amor y ma- trimonio dan la idea de unión, - intimidad, aproximación, por lo- que este vocablo deriva de la -- lengua realmente primitiva en la que quizás el ser humano inició- en sus primeros meses de vida. En esa etapa sin premeditación cons ciente y en forma involuntaria, - emite al tomar el pecho materno- el sonido de labio nasal "AM" (133)

130 Agustín Mateos. Etimología grecolatina del español, Editorial Esfinge, -- Méx., D.F. 3a. Edición 1969, págs. 16, - 31, 95, 101 y 125., 362.

131 Felipe Sánchez Román. Estudios de - Derecho Civil, Partida IV, Ley II, Ma- drid, 1808.

132 Agustín Mateos, Op. cit., pp.47-121.
133 Campos Leyza. Clefs de Interpretación hebraïque ou anlyse etymologique des re- cines de cette langue pour servir a l -- historie de Lorigine et de la formation- du langage", Bordeaux, 1872, cita José -- Castán Tobeñas. Op. cit., p. 47

Andlogamente Court de Gabelin ex
plica que con la letra "M" se de-
signa en la mayoría de las len-
guas la idea de madre como mater
 134 nidad. (134)

De la misma forma en que ha sido
 designada la palabra matrimonio-
 por las diferentes lenguas, ve-
 mos que las voces sinónimas tie-
 nen un sentido etimológico que -
 se asemeja a ésta en su esencia.
 En todas ellas se encuentra in-
 volucrado el concepto de convi-
 vencia, engendramiento, o la de-
 vínculos. Ejemplificando vemos
 esta afirmación con los siguien-
 tes datos:

Consorte: Esta palabra deriva -
 de las raíces latinas "Cum" con,
 "sotis"-sorte, o suerte, es de-
 cir, que tiene la misma suerte -

el compañero o el marido con res-
 pecto a la mujer. Estas palabras
 expresan convivencia, y hasta -
 cierto punto destino indetermina-
 do y probabilístico para los espo-
 135 sos. (135)

Cónyuge: Raíz grecolatina com- -
 puesta por la raíz cum, yugi - yugo
 conjunto, juego, del cual se deri-
 va: estado conyugal, sociedad con-
 136 yugal. (136)

Atendiendo a la significación me-
 tafórica de la palabra yugo como-
 sinónimo de carga, sujeción o -
 afrenta, se daría un sentido pesi-
 mista de atadura coparticipativa-
 de las penalidades de la vida. Por
 lo que el jurista Castán Tobeñas-
 nos dice que su "verdadero signi-
 ficado de acuerdo con su raíz 'IU-
 sánscrito 'UNIR, enlazar', de la -

134 Gabelin Court. Monde Primitif; -
Origine du langage et de l'écriture, -
 p. 265, citada por Alvarez de Peralta,
Conografía simbólica de los alfabetos-
fenicios y hebraicos, Madrid, 1898, p.
 65.

135 Agustín Mateos, Op. cit., p. 95
 136 Joaquín Escriche. Op. cit., Diccio-
nario razonado de la legislación y ju-
risprudencia, Librería de la Vda. de
Ch. Bouret, París México, 1925.

que procede también la palabra -
latín 'IUS' (derecho) es el de -
lazo, nexo o relación jurídica -
colocando a este término en un -
abolengo lingüístico principal -
por su valor jurídico en sí.

(137)

2.1.4 Desde el punto de vista filosófico

Es este contenido diferente al -
matrimonio como la unión sexual-
entre dos géneros, tomando la bi-
polaridad hombre y mujer como --
elemento principal y rasgo carac-
terístico de la especie humana.
Mas no hay entre los autores uni-
formidad en cuanto a la clasifi-
cación del matrimonio para dis-
tinguirlo de las demás especies-
de relaciones sexuales. Anotare-
mos que sus definiciones giran -
específicamente en torno a dos -
aspectos:

- A) Plenitud
- B) Permanencia

2.1.4.1 Plenitud (Engels)

137 Este aspecto fue adaptado por uno
de los grandes filósofos contempo-
ráneos, Federico Engels (1820-1895).
En su obra El fin de la filosofía
clásica alemana, reseña el idea-
lismo de Ludwig Feuerbach y pone-
de manifiesto, en su filosofía de
la religión, la religión sentimen-
tal, la relación cordial de hom-
bre a hombre que, por ende, acaba
considerando como amor sexual. Es
esta una de las formas supremas -
culminantes en que se practica su
nueva religión. (138)

138

En esta orden de ideas Jorge Gui-
llermo Federico Engels (1770 a 1831)
fue representante de la filoso-
fía alemana idealista clásica, es

138 Carlos Marx y Federico Engels, - -
Ideología alemana. Tesis sobre Feuer-
bach, Ediciones Culturales Populares,
Edición 1947, México, D. F., pp. 178 -
192.

cribía polemizando con relación a lo teórico del derecho natural, que justamente el matrimonio no se puede reducir a la relación sexual. "El matrimonio y la familia son categorías sociales que surgen y se desarrollan". Enunciaba además que el matrimonio por amor tiene la categoría de moral. (139)

En el proyecto de ley sobre divorcio presentada por Carlos Marx, este autor aporta un significado al matrimonio, como base de la familia objeto de la legislación. Dicha regulación tomó en cuenta la voluntad del matrimonio, es decir, la sustancia moral de esta relación puntualizando el valor jurídico en los siguientes términos: "Aquel que contrae nupcias está obligado a

observar las leyes del matrimonio". (140)

Immanuel Kant.-Doctrinario contemporáneo del pensamiento jurídico-moderno. Centra su idea en la siguiente frase: "El comercio sexual natural tiene lugar, o según la naturaleza animal pura (vaga, libido, venus, vulgavaga) o según la ley, esta última especie de comercio es el casamiento (matrimonium), es decir, la unión de dos personas de diferente sexo para la posesión mutua, durante toda la vida de sus facultades sexuales" . . .

. . . "El fin del matrimonio, que es procrear y educar a los hijos, puede ser siempre un fin que la naturaleza se ha propuesto al dar al hombre la inclinación recíproca de los sexos; pero el hombre que se casa no está obligado, so-

139 Carlos Marx, Federico Engels, Vladimir Ilich Ulianoz Lenin. Emancipación de la mujer, Trad. Alberto Sánchez Mascuñán, Editorial Grijalbo, Colección -- 70, 2da. Edición en Serie, 1970., pp. - 123 y ss.

140 Carlos Marx, Federico Engels, "El proyecto de ley sobre divorcio", Obras Completas de Carlos Marx y Federico Engels, Edit. Progreso, Moscú, 1960, pp. 162-165.

pena de ilegitimidad de la unión, a proponerse este fin. Al dejar de existir la facultad de engendrar, el matrimonio se disolvería por sí mismo, estableciendo el principio de una relación de igualdad, y perfeccionándose el contrato de casamiento por la cohabitación, lo requiere así la ley del derecho de la razón pura". (141)

2.1.4.2 Permanencia (Kant)

En el aspecto de permanencia -- enunciado por Kant y aplicado -- por los sociólogos tenemos como ejemplo las siguientes definiciones:

Arnold Gehlen, científico social alemán contemporáneo, considera que la institución es un or-

ganismo regulador que oriente -- las acciones humanas en forma semejante a la manera en que el -- instinto canaliza la conducta -- animal, y es así que define como institución al matrimonio, que -- sirve para canalizar la conducta del hombre (la necesidad sexual), para hacer que obre de acuerdo -- con el modelo de la estructura -- institucional que la sociedad su -- ministra una tipología a nues-- tras acciones. (142)

142

2.1.5 Desde el punto de vista antropológico

Antony Barnett, científico inglés, tuvo en Londres, desde 1950, en boga su obra La especie humana. En el capítulo noveno afirmó que la cantidad de conocimiento exacto sobre la diferencia sexual -- aparte de la anatómica y fisioló-

141 Immanuel Kant. Principios metafísicos de la doctrina del derecho, Nueve Clásicos (33) UNAM, Dirección General de Publicaciones, 1968, pp. 94--98.

142 Peter Berger L. Introducción a la Sociología, tercera edición, Edit. Limusa, -Méx., 1977, p. 270, pp. 126 y ss.

gica evidente es pequeña, en tanto que las ideas equivocadas y los prejuicios son correspondientemente notorios y considera que las posiciones sociales diferentes de los hombres y de las mujeres están basadas directamente - en los distintos papeles que desempeñan en la reproducción. (143)

143

Una de las maneras posibles de - estimar las influencias del medio en la conducta distintas de los sexos consiste en estudiar - a diversas clases de sociedad. El trabajo que mejores pruebas aporta sobre esta descripción es el de Margaret Mead en Nueva Guinea. Asimismo existe otro muy interesante estudio de Bolton Roelph, - citado con antelación. (144)

144

Mead, en su estudio de tribus -- primitivas "El Tchambuli", muestra la relación entre los sexos-

que es exactamente contraria de la que nosotros consideramos normal. Los arapesch, tanto hombres como mujeres son pacíficos. Por otra parte, entre los "mundugumur", que son cazadores de cabezas, los hombres y las mujeres son agresivos por igual. (145)

145

Herbert Spencer propuso una teoría de "la supervivencia de los más aptos", como la llamó en apoyo de las concepciones prevalentes acerca de las relaciones sociales humanas. Entre sus hipótesis plasma que: "Los instintos sociales más duraderos ven--cen a los menos persistentes, lo cual el deseo de satisfacer el - hombre o una pasión como venganza, es por su naturaleza, pasajero, y puede saciarse por algún - 'tiempo' y reflexiona sobre el -

143 Antonio Barnet, *Op. cit.*, pp. 230-232.

144. Roelph Bolton, *Op. cit.*

145 Margaret Mead. "T" "El Tchambuli", estudio realizado en Nueva Guinea, citada por James Leslie, Mc. Cary en su obra *Sexualidad humana*, pp. 207-237.

sentido moral, que nos advierte lo que debemos hacer, y de la conciencia que nos reprueba no podemos ignorar estas facultades que en la humanidad son innatas y hoy son reconocidas como las más importantes. (146)

Más tarde Charles Darwin, en su obra principal, El origen de las especies, hace alusión al matrimonio y establece su punto de vista de los principios morales que protege cuando dice: -- Tan natural nos parece la repugnancia con lo que se ve la obscenidad, que llegamos a creerla innata y, con todo, esta base esencial de la castidad es una virtud moderna que pertenece exclusivamente a la vida civilizada. (147)

Bajo el punto de vista de Darwin las principales causas de la poca moralidad entre los salvajes son:

1. La limitación de la simpatía a su grupo o tribu.
- 146 2. El poco raciocinio por el que desconocen el alcance que debe tener para el bien general de la tribu el ejercicio de virtudes individuales.
3. Considera que la intemperancia, libertinaje, etcétera, les produce infinidad de males.
4. Su debilidad de poder sobre sí mismo se refleja en los hábitos.

En sus observaciones finales asegura que los instintos sociales (que han sido adquiridos sin duda por el hombre como por los animales inferiores para el bien de la comunidad) habrán originado en él algún deseo de ayudar a sus semejantes desarrollando dicho sentimiento de simpatía.

146 Ross Boardman, Antony Stuart. Biología de la conducta humana, Editores-Asociados, S. A., Méx., D. F., 1976, pp. 37 y ss.

147 Charles Artur Darwin, El origen del hombre, Edit. ELA, S. A., México, 1981, pp. 64-77.

2.1.6 Desde el punto de vista psicológico

Desde el punto de vista que refiere el diccionario de psicología: "El matrimonio es la relación duradera, que generalmente incluye la sexual, entre los individuos de sexo opuesto y contraído de acuerdo con cualquier forma prescrita y/o reconocida por la comunidad (Los distintos tipos de esta relación se dividen en monogamia y poligamia, -- incluyendo en esta última la poliginia y la poliandria. (148)

Sigmund Freud autor de la teoría del pensamiento pansensualista -- considera que la sociedad vive -- una doble moral, engañándose al exaltar la monogamia y dejando -- encubierto el comercio carnal, --

148 Howard C. Warren. Diccionario de psicología, Trad. E. Imaz Alatorre, -- Editorial Fondo de Cultura Económica, -- México, 13a. edición, reimpresión, -- 1981, pp. 96 y ss.

donde la transgresión de este -- principio es tolerante en cuanto a la conducta del hombre y reprochable ante la mujer. Considerable que en una civilización más desarrollada tiende a reducir la selección vital de la pareja unívoca. (149)

Mc. Cary, profesor de psicología en la Universidad de Houston, Texas, ha investigado que existe -- una relación muy estrecha entre la adaptación sexual, la educación y la estabilidad mental, -- que son requisitos indiscutibles para la madurez. Este mismo autor expone sobre la reglamentación jurídica en Estados Unidos -- y considera que estas normas controlan el comportamiento sexual, pero resultan ser incongruentes -- y falsas. Lo anterior se evidencia con el hecho de que en cier-

149 Sigmund Freud. Obras completas, "Ensayo para una teoría sexual" (1905-1910), Tomo IV, Editorial Biblioteca -- Nueva Madrid, España, 1960, pp. 1248 y ss.

tos Estados un matrimonio puede, por lo menos teóricamente, ser - detenido y condenado por cualquier comportamiento sexual, llevado a cabo en la intimidad de su recámara, que vaya más allá - del acto sexual. (150)

150

Velde, estudioso de la psicología humana, cita: "el matrimonio es una combinación de exigencias y renunciaciones; pero cuando se quiere que florezca, debemos sentarnos altamente desinteresados" "Es quizá el mayor factor educativo en la escuela de la vida; - y como la escuela de la vida más que otra alguna, no es cosa fácil". Considera, sin embargo, - que caracteriza al amor plenamente desarrollado, el que es esencialmente monogámico.

El matrimonio es la forma durade

ra de la unión monogámica. Significa como tal una etapa superior, favoreciendo la transformación de los impulsos egoístas en un altruismo amplio y consciente. (151)

151

El doctor Willy y C. Jamont considera que la psicología sexual en el matrimonio se encuentra en el amor que ofrece dos vertientes, la física y la espiritual. En éstos el verdadero - amor reside en la mutua adaptación entre un hombre y una mujer, dos seres íntimamente complicados diferentes y esencialmente - antagonicos. (152)

152

150 Dr. James Leslie, *Sexualidad humana*, Editorial Medicina Moderna, México, D. F., 1972, pp. 17 a la 35; 129, - 207 y ss.

151 Van de Veldeth H. *La sexualidad humana*, Trad. Gregory Warren, Editorial Epoca, S. A., Méx. 13, D. F. 1967, 1ra. Ed., pp. 65-69.

151 Aldor Wilhem Verleger, et al. *Enigmas de la sexualidad*, trad. Julio Morenc, Edit. Daimon, Barcelona, 1969, pp. 12, 131 y ss.

2.1.7 Desde el punto de vista social

El sociólogo analista Chinoy ---
 153 (153), explica que al matrimonio-
 lo rigen instituciones que afec-
 tan fundamentalmente la estructu-
 ra de la familia, la cual es el -
 sistema mayor del parentesco, -
 siendo de relevante importancia -
 las que definen cuántos cónyuges
 puede tener una persona?, idónde-
 deberán establecer sus residen- -
 cias los cónyuges potenciales?

Szazs muestra cómo el sistema ca-
 pitalista reduce la relación se-
 xual al seno de la monogamia, fue
 154 ilegal, amoral y patológica. (154)

Cooper señala que el matrimonio -

153 Ely Chinoy, La sociedad. Una intro-
 ducción a la sociología, Trad. Fco. López
 Cámara, Edit. Fondo de cultura eco-
 nómica, 7a. ed., p. 149.

154 Thomas Szazs, Biología y sociología-
 de la homosexualidad, Buenos Aires, Edit.
 Paidós, 1962, pp. 45 y ss.

es la forma institucionalizada, -
 la cual funcionará no para pro-
 pia satisfacción a los partici-
 pantes, sino para imponerles va-
 lores y papeles sociales de ---
 acuerdo al sistema. Llega a la-
 guiente conclusión: "La muerte -
 de la familia monogámica es un -
 hecho que presenciamos (titula -
 de igual forma su obra). Según
 El si este tipo de familia sub-
 siste es porque al sistema so- -
 cial que sirve la mantiene de ma-
 nera artificial. A su vez con-
 cluye: "La perspectiva son las -
 comunas donde los hijos son res-
 ponsabilidad social o bien la re-
 155 lación sexual libre". (155)

2.1.8 Nuestro punto de vista

De acuerdo al desarrollo humano-
 el matrimonio es indispensable -
 como fin de la realización se- -

155 David Cooper, La muerte de la fa-
 milia, Edit. Roca, 1973.

xual. Es una necesidad genésica que va llevando a su perfección, teniendo su complemento en la -- educación de la prole, el auxi- lio recíproco, la felicidad, la- vida común para el desenvolvi- miento de sus mejores potenciali- dades.

Consideramos que a diferencia -- del fin de la naturaleza animal, en el hombre no obedece únicamen- te el impulso de colmar un ins- tinto sexual, sino que se trata- de una limitación cíclica de su- vida, lo que conlleva en su as- pecto natural la conservación de la especie humana a través de su reproducción.

Coincidimos con el filósofo ale- mán Arturo Schopenhauer (1788-1860), en sus afirmaciones vertidas en su obra El mundo como voluntad y como representación cuando mane- ja la teoría reproductonista co- mo justificación al repudio para la poligamia y del divorcio. Asi mismo, añade: "además es esen- cia del matrimonio no tener por-

fin la generación actual sino la futura". (156)

156

Otro criterio con el cual simpa- tizamos es el del inglés Herbert Spencer (1820-1903), fundador de la filosofía evolucionista. El- expresa su criterio social de la siguiente manera: "La sociedad -- que de generación en generación- produce con la debida abundancia individuos que relativamente a -- las necesidades se hallen en bue- nas condiciones físicas, morales, intelectuales, deben ser las pre- dominantes y tender, con el len- to proceder de la concurrencia -- industrial, a sustituir a los de- más". Desautorizando por inmorales cualquier otra relación. (157)

En esta relación es importante -- suponer el mutuo auxilio, que -- significa asistencia y compren--

156 Arturo Schopenhauer, Las mujeres, E- dit. Ateneo, México, D.F., p. 47

157 Herbert Spencer, Principios de So- ciología, 2da. Edición, Tomo II, p. 412.

sión. Quizá sea esta la fórmula de la felicidad que tiene como requisito indispensable el consentimiento de los cónyuges.

De las leyes éticas deducidas -- del fin del matrimonio concluimos que es una función, un sacramento desde el punto de vista de la religión católica. El fin generativo puede mantener la moralidad en la organización del matrimonio.

Respecto a la ineludible tarea de educar a los hijos se exige una colaboración constante, una acción combinada y armónica de los padres, de todo punto incompatible con el relajamiento del vínculo. Esta consideración queda fuera, amparando a la vez la indisolubilidad y la fecundidad.

2.2 Concepto legal del matrimonio

Para elaborar un concepto debe combinarse la capacidad sensiti-

va con la facultad racional, estar en condiciones de distinguir entre sí las diversas sensaciones y formar en ellas una síntesis objetiva para referirla a un mismo objeto; ya Aristóteles había reconocido esta necesidad.

158 (158)

A nuestro parecer sólo se llega al conocimiento integral y verdadero del derecho mediante el estudio, no solamente de su forma, es decir, de la estructura lógica de la norma, sino además del examen de su contenido, o sea de los factores psico-sociales, políticos y éticos que influyen en la formulación de la norma.

De ahí que se requiera combinar la intuición sensible y la razón.

Expondremos el pensamiento de --

158 Citado por Rafael Preciado Hernández. Lecciones de filosofía del derecho, Ed. Juz., Méx., 1978, pp. 14 y 15

Ruggiero, quien expresa: "El concepto más exacto del matrimonio nos lo da la idea de sociedad -- conyugal; unión que no es sólo de cuerpos, sino también de almas; que tiene carácter de permanencia y de perpetuidad, ya que el vínculo dura toda la vida; -- que se origina en el amor y se consolida con el afecto sereno que excluye la pasión desordenada y la nueva atracción sensual; que reconoce como su fin no sólo a la procreación de los hijos y la perpetuación de la especie, -- sino también la asistencia recíproca y la prosperidad económica que crea una comunidad de vida -- indisoluble que engendra deberes recíprocos entre los esposos y -- de los esposos para con la prole. (159)

2.2.1 Características esenciales del concepto

Muchos de los conceptos que se han expresado sobre el matrimonio a través de la historia resultan ser exposiciones bellas. Nosotros preferimos apoyar nuestra investigación e Max Rehinsteín (160) Integraremos de una sola vez el estado actual del matrimonio en la legislación, extrayendo conclusiones de los caracteres fundamentales que son:

Monogámico
Permanente
Excepcionalmente disoluble
Civil (reconocimiento social).

159 Por lo que decimos que la unión monogámica entre un hombre y una mujer, permanente y excepcional-

159 Roberto de Ruggiero. Instituciones de Derecho Civil. vol. II, Edit. Reus, Madrid, 1981, p. 714.

160 Max Rehinsteín. Investigaciones recientes sobre la estabilidad matrimonial, Revista Jurídica, Buenos Aires, -- 1958, IV, pp. 31-85, que realiza un análisis específico de los caracteres citados

mente disoluble es regulada por el Estado.

2.2.1.1 Es monogámico

Es notorio que embarga un desasosiego, porque muchos de los apetitos tanto espirituales como -- sensuales se satisfacen fuera -- del hogar, pero vemos que la sexualidad humana es selectiva por naturaleza.

2.2.1.2 Es permanente

Siguiendo la opinión de Piotr Pedugin, significa con esta estabilidad continua, duradera, sin desconocer otras posturas como -- las prácticas en Persia, que es ejemplo de matrimonio por tiempo indeterminado (161). En Suiza se está dando actualmente una figura social de matrimonio a prueba, que derivará a posteriori en una

161 Piotr Pedugin, "Matrimonio y familia en la U.R.S.S.", La nueva legislación Soviética, Edit. Progreso, Lubovskí Bulbar 21, Moscú, URSS, 1974, p. 35.

unión permanente.

2.2.1.3 Es excepcionalmente disoluble

Porque aunque en muchos países -- se niegue el divorcio, la regla general tiene excepciones excusables que regulan la imposibilidad de una feliz convivencia de la pareja.

2.2.1.4 Es civil o de reconocimiento social

La regulación del matrimonio es aceptada como un ordenamiento jurídico emanado de la sociedad y sancionado por los gobernantes. El Estado legitima en un marco -- de orden, porque de este acto nace la familia, que el embrión de la sociedad. Una de las funciones naturales y primarias del -- hombre es la reproducción. En ella encuentra la descendencia -- como soporte adecuado de protección y cuidado en el seno de la pareja humana. Para efectos de

este estudio conviene aclarar -- que utilizamos la palabra civil en contraposición con el aspecto religioso o consuetudinario.

No debemos omitir el concepto de matrimonio católico que enuncian los cánones 1012 y 1013 (162), - en los siguientes términos: "El contrato matrimonial entre bautizados es para la iglesia católica, un sacramento, sin dejar de ser por ello un contrato, siendo su fin primario: la procreación y la educación de la prole, y su fin secundario el remedio de la concupiscencia". Monseñor León cita la voz del papa Pío V, en su catecismo para párrocos y dice: "es el matrimonio una juntamaridable del hombre y la mujer entre personas legítimas, que -- tiene una compañía inseparable de vida". Por consiguiente en el matrimonio hay consentimiento interno, pacto externo expresado

con palabras, la obligación y -- vínculo que nace de ese pacto y -- la unión de los casados, por lo cual se consuma el matrimonio. - (163) Esta característica reite 163 ra la esencia civil del matrimonio, porque para este debe concurrir necesariamente su aspecto volitivo externo.

El Código Civil hace hincapié en los caracteres fundamentales del matrimonio en sus artículos 146- y 147, en los siguientes términos:

"Artículo 146. El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige"

"Artículo 147. Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta."

Nuestro Código Civil vigente, en su artículo 162, menciona los -- caracteres que hemos venido citando, los cuales podrían ser -- una definición de matrimonio.

164 "Artículo 162. Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente". Y en las últimas modificaciones al Código Civil se ha agregado: "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos". (164) Por lo que toca al matrimonio, este derecho será -- ejercicio de común acuerdo por -- los cónyuges.

No obstante se podrían enunciar definiciones más concretas como la expresada en la obra de auto-

164 Código Civil para el D. F. en materia común y para toda la república en materia Federal, editor Miguel Angel Porrúa, 1981.

res como Enecerrus, Kipp y -- -- Wolff, que concuerdan al decir: "el matrimonio es la unión de -- un hombre y una mujer reconocida por el derecho e investido -- de ciertas consecuencias jurídicas". (165)

166 El jurista Luis Morán Gómez se adhiera a la definición que da el artículo 56 del Código Civil Español de 1953 al decir: Matrimonio es ayuntamiento de marido y mujer, hecho con intención de vivir siempre en uno y de no separarse; guardando lealtad cada uno de ellos al otro, y no juntándose el varón a otra mujer, ni ella a otro varón, viviendo ambos unidos". (166)

Por último Bonet enmarca los --

165 Ludwig Enecerrus. Theodor Kipp, y Martin Wolff, Traducción del alemán por Blass Pérez González y José Castón Tobías. El matrimonio, Madrid, Edit. Reus, 1975, p. 47

166 Luis Morán Gómez. Op. cit., p. 209.

dos aspectos del matrimonio cuando dice: "la voz matrimonio significa ya el vínculo o estado -- conyugal, ya el acto por el cual se origina y constituye. Indica que con la misma palabra se enuncia su celebración y su existencia".

Como hemos podido corroborar, en el concepto indicado se contemplan las pautas generales que -- reúne la palabra matrimonio que al inicio del exordio quedó codificado.

Por tal motivo, y en consecuencia, concluimos que el matrimonio es fundamentalmente monogámico, permanente, civil y excepcionalmente disoluble.

De lo anterior podemos deducir -- que en nuestra legislación el matrimonio es un contrato eminentemente civil en virtud de que los requisitos de fondo y de forma -- que deben concurrir para su perfeccionamiento son los exigibles en la realización de todo contra

to de esta naturaleza.

2.3. Naturaleza jurídica del matrimonial

Son muchas, variadas y controvertidas las opiniones sobre la naturaleza jurídica del matrimonio. Algunas de ellas oscurecen el panorama porque se han considerado contradictorias e irreducibles.

En el examen de su naturaleza jurídica tomaremos en cuenta las -- diferentes clasificaciones en -- las que se coloca, plasmando las ideas de autores que han influido en la doctrina del derecho positivo mexicano.

2.3.1 Como institución

Para el jurista Rafael Rojina Villegas (167) el matrimonio es -- 167

167 Rafael Rojina Villegas. Compendio del derecho civil, Tomo I, Introducción. Personas y familia, Edit. Porrúa, S.A., Méx.D.F., 1976, pp.281 y ss.

una institución porque con la idea de constituir una familia, - los consortes unen sus fines y - se organiza un poder que tiene - por objeto mantener la unidad y - establecer la dirección. Este - punto de vista se apoya en la te-
 168 sis de Hauriou (168) la cual de-
 fine la institución en los si- - 169
 guientes términos: "El matrimo-
 nio es una idea de obra que se -
 realiza y dura jurídicamente en -
 un medio social. En virtud de -
 la realización de esta idea se -
 organiza un poder que requiere -
 órganos; por otra parte entre -
 los miembros del grupo social in-
 teresado en la realización de es-
 ta idea, se producen manifesta-
 ciones comunes, dirigidas por -
 los órganos de poder y regidas -
 por procedimientos..."

El autor aplica la tesis de - - -

168 Maurice Hauriou. Principios de derecho público y constitucional, traducción de Ruiz de Castillo, 2a. ed., Editorial Reus, Madrid.

Hauriou englobando en el matrimonio, como institución, la celebración del acto, el estado - de vida conyugal (tanto social- como jurídica) y, finalmente, - la estructuración normativa.

De la misma manera cita Ihering (169) para fundamentar la idea- de que la institución jurídica- es el conjunto de normas que se agrupan constituyendo series de preceptos y forman verdaderos - cuerpos de autonomía, estructu- ra y funcionamiento propios den- tro del sistema total del dere- cho positivo.

Así se convierten en el enlace- entre las normas y la razón de- su finalidades, afirmación que- no compartimos en su totalidad- porque la voluntad de los con- trayentes estaría subordinada - a ser complemento de estructura de la propia institución.

169 Ihering, El matrimonio, Ed. Porrúa, México, 1972, pp. 46 y ss.

2.3.2 Como contrato

El matrimonio como contrato ha sido la tesis tradicional desde que los contrayentes deben manifestar su consentimiento ante el oficial del Registro Civil para unirse en matrimonio.

La idea está plasmada en el artículo 130 de la Constitución General de la República Mexicana que define al matrimonio como un contrato entre los consortes. (170)

Se ha criticado esta posición -- doctrinaria con plena justificación para nosotros por los siguientes aspectos:

1ro. El matrimonio carece de ob-

170 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art. 130, párrafo III. "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del Estado Civil de las personas son de exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del Orden civil, en los términos prevenidos por las Leyes y tendrán la fuerza y solidez que las mismas les atribuyen.

jeto desde el punto de vista que los contrayentes no pueden ser objeto de un contrato.

2do. En los contratos, la voluntad de las partes fijan los derechos y obligaciones que pretenden, en cambio en el matrimonio dichas prerrogativas se encuentran jurídicamente establecidas por la ley.

170 Existen antecedentes de esta -- concepción de matrimonio en tratados filosóficos que han fortalecido su doctrina desde el siglo XVII.

John Locke (171) en su obra tan controvertida en esa época, describe que son la mujer y el hombre como esposos, que establecen la primera sociedad y añan-

171 John Locke. Ensayos sobre el gobierno civil, traducción de Lázaro Ros Armando, Edit. Aguilar, S. A., -- 1969, 3ra. reimpresión, pp. 58-59

de: "La sociedad conyugal se establece por un pacto voluntario entre el hombre y la mujer, aunque esa sociedad viene a ser, -- principalmente, una unión carnal y al derecho de cada uno de los cónyuges sobre el cuerpo del -- otro, hasta donde ello sea necesario para su finalidad principal que es la procreación, sin embargo, lleva consigo la obligación del apoyo y ayuda mutua".

172 Más tarde Juan Jacobo Rousseau - (172), nos dice en su obra "El contrato social": El matrimonio es el más excelente y antiguo de todos los contratos"... y agrega..." de todas las sociedades y la única natural es la de la familia, pues si se quiere es el primer modelo de sociedad política..." idea que influyó determinantemente en los trabajos prepa-

ratorios del Código Napoleónico, que es elemento fundamental para la elaboración de nuestro Código Civil. (173)

No basta que se dé en aquel un acuerdo de voluntades para afirmar sin más, que sea un contrato, ni es cierto tampoco que todo negocio bilateral sea un contrato, aunque los contratos constituyan la categoría más amplia de tales negocios.

Contra lo que sucede en los contratos, el matrimonio está sustraído a la libre voluntad de -- las partes; éstas no pueden, en el matrimonio, estipular condiciones y términos, ni adicionar cláusulas o modalidades, ni disciplinar las relaciones conyugales de modo contrario al establecido en la ley; la libertad no surge sino cuando se trata de in-

172 Juan Jacobo Rousseau, El contrato social, Edit. UNAM, 2da. reimpresión, - México, 1978, Direc. Gral. de Publicaciones, Nuestros clásicos, Cap. II p. 7 y ss.

173 Julian Bonnacase. La filosofía del Código de Napoleón aplicable al derecho de familia, trad. José Ma. Cajica, Edit. Puebla, 1974, pp. 204 y ss.

tereses patrimoniales y aún en tal caso está muy limitada.

2.3.2.1 ¿Es el matrimonio un hecho o un acto jurídico?

Opuesta a la idea del contrato e inconciliable con ella, es la absoluta inaplicabilidad al matrimonio del mutuo consentimiento. Con el objeto de dar una idea más integral diferenciamos primeramente que hay hechos jurídicos y actos jurídicos, conforme a la teoría francesa que afirma: (174) 174

Los hechos jurídicos "aluden simplemente a los sucesos materiales, que engendran efectos jurídicos o a acciones más o menos voluntarias, generadoras de situaciones o consecuencias legales sobre la fundamentación de -

una norma de carácter jurídico, que es de donde van a emanar -- los efectos normativo-jurídicos, que se han de aplicar al sujeto, aún cuando éste no haya tenido deseos, o siquiera previsto que se iban a producir esos efectos al encuadrar su conducta en el supuesto jurídico de esa norma".

Podemos ver que existe un hecho jurídico por un acontecimiento natural o por un hecho del hombre, en el que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho, éstas se originan y consideramos que existe un acto jurídico en aquellos hechos voluntarios y conscientes, ejecutados con la intención de realizar consecuencias o efectos jurídicos.

En los hechos como en los actos jurídicos puede intervenir la conducta humana. La línea que los separa es el acto de voluntad previo de la realización de un acto jurídico que produce --

174 Eduardo García Máynez. Introducción al estudio del derecho, Editorial Porrúa, pp. 183 y ss.

efectos jurídicos.

Bonnecase dice: "El acto jurídico es una manifestación de voluntad, exterior, bilateral o unilateral, cuyo fin directo -- consiste en engendrar, con fundamento en una regla de derecho o en una institución jurídica a cargo o en provecho de una o varias personas, en un estado, es decir, una situación jurídica permanente y general o por el contrario un efecto de derecho limitado, relativo a la formación, modificación o extinción de una relación jurídica". (175)

175

Por su parte, León Duguit formula la siguiente definición del acto jurídico: "Es un acto de voluntad, hecho con la intención de que si alguien hace o no hace algún acto, se obra contra él, una vía de derecho que la conciencia colectiva estima-

175 Julián Bonnecase, *El derecho civil*, tomo II, Edit. Reus, España, p.216

176 legítima". (176)

El maestro Gutiérrez y González afirma que para poder creer en un fenómeno necesitamos comprobar que existe, así "El ser humano exige que el fenómeno jurídico, incluyendo el acto jurídico tenga una serie de elementos para que se diga que existe, y después, realizada su existencia, exige también otra serie de atributos para considerar -- que vale. Se necesita primero existir y después llenar los -- requisitos para desarrollar plenamente esa validez. (177)

177

Siguiendo la tesis del autor citado, para el nacimiento del acto jurídico se requieren los siguientes elementos básicos:

176 León Duguit *Tratado de derecho*, 2da. edición, tomo I, 1921, pp.224-232
177 Ernesto Gutiérrez y González. *Derecho de las obligaciones*, Edit. Cajica, S. A., 1976, pp. 126-132.

- 1) Capacidad de los contrayentes.
- 2) Consentimiento matrimonial, - ausencia de vicios de la voluntad.
- 3) Motivo o fin, licitud en el objeto.
- 4) Solemnidad y/o formalidades.

Proponemos una definición que -- parte de la tesis mencionada. "Se llama acto jurídico a la manifestación de voluntades, ya sea unilateral o plurilateral, cuyo fin consiste en la transmisión, modificación, extinción y principalmente, en la creación de derechos y obligaciones de toda relación jurídica.

2.3.3 Como acto jurídico condición

León Duguit define al matrimonio como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación de todo un estatuto de derecho en constantes consecuencias permanentes.

En este punto el maestro Galindo Garfías dice: "Los efectos jurídicos del acto se producen cuando se han reunido todos los elementos que la ley establece. Sin embargo; en el matrimonio putativo. que es aquel celebrado de buena fe por ambos consortes, pese a -- que el acto es nulo, se producen todos los efectos del mismo, en favor de los hijos o en favor del cónyuge de buena fe. (178)

178

2.3.4 Como un sacramento

Para teólogos y canonistas, el matrimonio tiene un carácter mixto de contrato y sacramento, y se dice que en su ser es vínculo perenne y en su hacer un contrato. Esto se confirma en el canon 1012 del Codex Iuris que afirma: "Cris- to elevó a la dignidad de sacramento el contrato matrimonial entre bautizados"... considerando -

que toda unión que no sea sacramento es concubinato..." La - - Iglesia se mantiene siempre desconociendo el valor del vínculo civil. En este punto cabe advertir que en un Estado de derecho el poder eclesiástico carece de potestad para regular todos los actos entre personas.

2.3.5. Como contrato de adhesión

No estamos de acuerdo con el matrimonio como contrato de adhesión, toda vez que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos de aquellos que imperativamente determinan el régimen legal del mismo. En este caso compartimos el punto de vista del maestro Galindo Garfías, quien afirma: "El matrimonio no es un contrato de adhesión, porque se olvidan que en los contratos de adhesión, -- una de las partes impone a la -- otra el conjunto de derechos y obligaciones derivados del mismo contrato, en tanto que en el ma-

trimonio ninguna de las partes por sí misma, puede imponer a la otra el conjunto de deberes y derechos propios de tal estado civil". (179)

2.3.6. Como acto de poder estatal

El maestro Antonio Cicu considera al matrimonio como un acto de poder estatal. Esta opinión es consecuencia de su postura ante el derecho de familia, colocándolo primeramente, para efectos legales, en el acuerdo de la voluntad de los contrayentes y después en razón del pronunciamiento del oficial del Registro Civil, declarándolos unidos en nombre de la sociedad y de la Ley. (180)

179 Galindo Garfías. *Op. cit.*
180 Antonio Cicu. *El derecho de familia*, Edit. Ediar, Buenos Aires, 1947, pp. 301-318, 532 pp.

En su teoría del derecho de familia, este tratadista reflexiona de la siguiente forma: Que el -- pronunciamiento del oficial que legaliza el matrimonio debe seguir a la manifestación y voluntad de los esposos y que la misma no hace posible el ejercicio de la facultad en el sentido de que ésta puede ejercitarse. Esta consideración que tomó Cicu, coloca al matrimonio en un acto de poder estatal, puesto que la declaración de los esposos debe ser dada por los contrayentes ante el oficial del Registro Civil y una vez exteriorizada se excluye su libertad privadística y pone por eso necesariamente a los contrayentes frente a un poder superior (divinidad-Estado).

Partiendo de esta idea Rojina -- V., advierte que mientras el contrato limita al matrimonio, excluye la libertad y pone por eso necesariamente a los esposos -- frente a un poder superior, un -- interés familiar elevado a un -- interés estatal.

En sentido opuesto el catedrático Galindo Garfias agrega: "Se olvida que no basta el pronunciamiento del juez del Registro Civil, sino que se requiere también la declaración de voluntad previa de los contrayentes!"(181) El estado no puede imponer, por un acto unilateral soberano, los deberes, ni hacer entre los cónyuges las obligaciones propias de los consortes.

181

2.3.7. Como acto jurídico mixto

Se distingue en el derecho los -- actos jurídicos privados, los -- actos jurídicos públicos y los -- actos jurídicos mixtos. El matrimonio es un acto jurídico mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el oficial del Registro Civil.

Este Órgano del Estado desempeña un papel constitutivo y no simplemente declarativo, si se omitiese la declaración del funcionario este acto no existiría -- desde el punto de vista jurídico. (182)

2.3.8. Como estado jurídico

A la vez el matrimonio constituye una situación jurídica permanente que rige la vida de los -- consortes y un acto jurídico mixto desde el momento de su celebración.

El matrimonio se presenta como -- un estado de Derecho en oposición a los simples estados de hecho y estado de Derecho. Por -- ejemplo el concubinato es un estado de hecho y el matrimonio un estado de Derecho.

Aún cuando se inicia por un acto jurídico, en realidad se perfecciona a través de la vida en común. Faltando este estado puede darse el caso de disolución del matrimonio en los términos de -- las fracciones VIII, IX y XII, -- reforma que entró en vigor el -- 1o. de enero de 1984 del artículo 267 del Código Civil. (183)

Del anterior análisis de la naturaleza jurídica y concepto de matrimonio se desprende que mientras se sigan asignando dos cosas a la vez, en cuanto a su formulación jurídica positiva y en cuanto a sus factores teleológicos que inspiran a la legislación a su respecto, sólo nos resta decir que estamos en presencia de un contrato de derecho de familia.

182 Código Civil de la Federación, artículos 100 y 240.

183 Diario Oficial de la Federación -- del Poder Ejecutivo, Sra. de Gobernación publicación 27-XII-83, decreto -- del 13-XII-83, entro en vigor a los 90 días de su publicación.

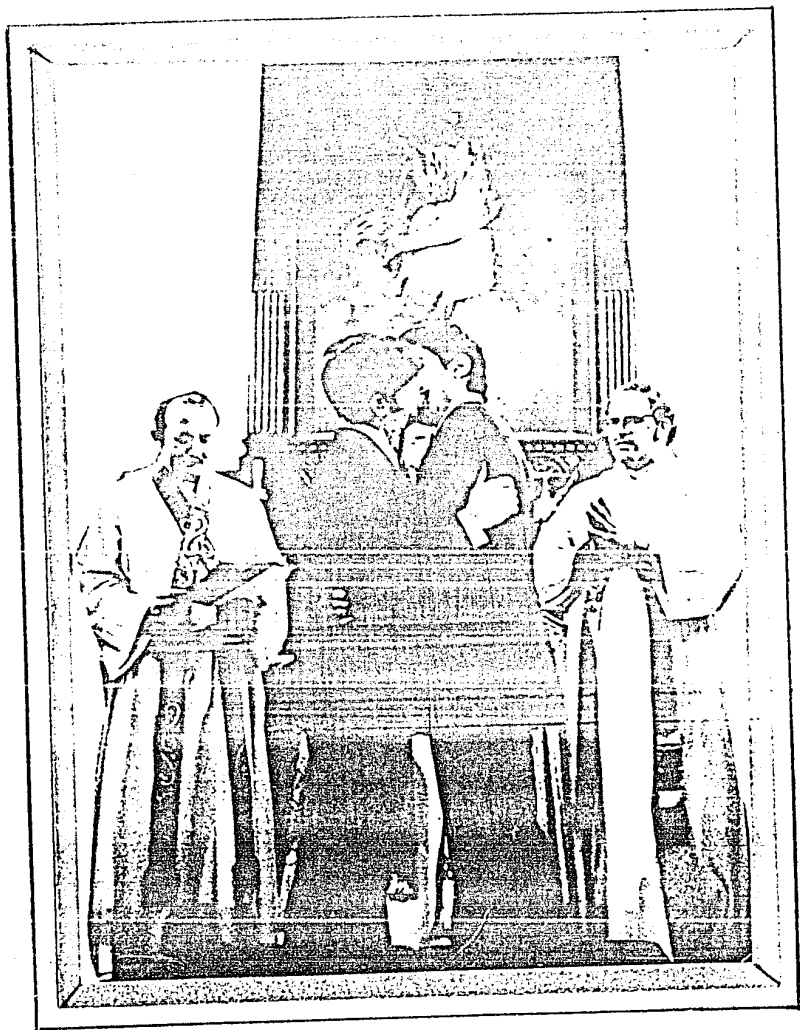
Si ahondamos en el análisis, y -
partiendo del género buscamos la
especie, podremos decir que esta-
mos en presencia de un contrato
de derecho de familia. Lamenta-
blemente la ciencia jurídica aún
no cuenta con una adecuada siste-
matización de los actos jurídi-
cos familiares y de su especie:-
los contratos de derecho de fa-
milia.

En líneas muy generales propone-
mos que debe entenderse el matri-
monio como un acto jurídico bila-
teral de contenido netamente fa-
miliar.

La órbita en que se desenvuelve-
reviste al matrimonio como un --
contrato de derecho de familia, --
sin perjuicio de que presente --
características especiales que --
permitan distinguir su indudable
particularidad.

TEMARIO
ELEMENTOS DE EXISTENCIA
Y
REQUISITOS DE VALIDEZ
PARA
CONTRAER MATRIMONIO

- 3.1 Elementos de existencia o de fondo del matrimonio.
- 3.2 Requisitos de validez.
- 3.3 Criterios jurisprudenciales referentes a los elementos de validez



ELEMENTOS DE EXISTENCIA
Y REQUISITOS DE VALIDEZ
PARA CONTRAER MATRIMONIO.
NIO.

3.1. Elementos de existencia o de fondo de matrimonio.

Una vez integrada la idea de la naturaleza jurídica del matrimonio, la celebración del mismo debe ser considerada como un acto jurídico que para su existencia se constituye de:

- A) La voluntad de los contrayentes.
- B) El Objeto
- C) La solemnidad requerida por la ley.

Advertimos que esta división es espuesta por el tratadista Ignacio Galindo Garfias, quien nos permite esquematizar aquellos elementos que en el fondo por su

esencia deben contemplarse en el acto para ser considerados como tales. [184]

Por razones pragmáticas, a continuación desglosamos cada elemento.

3.1.1. La voluntad de los contrayentes.

De todos los requisitos de fondo exigidos por la ley ninguno es tan sustancialmente imprescindible como la voluntad de los contrayentes para celebrar nupcias, ya que de él depende la existencia misma del acto.

Este elemento es esencial y tiene por objeto crear, modificar o extinguir familiares y los atributos de la personalidad propiamente del estado civil de las personas. [185]

184 Ignacio Galindo Garfias, Derecho Civil "Primer Curso", parte general personas familia, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982. bb. 487.

185 Código Civil Vigente, Ob, cit.

El efecto principal de los actos jurídicos familiares consiste en crear un estado civil para los futuros cónyuges. En el matrimonio nace un estado civil nuevo.

El matrimonio es un acto jurídico mixto que para su constitución requiere la intervención de los particulares y de un funcionario del Estado como elemento esencial o de existencia de ese acto. Con forma a la ley existen tres manifestaciones de voluntad, la de la mujer, la del hombre y la del Sr. Jefe del Registro Civil, como representante del Estado.

Las dos primeras personas que intervienen en el acto forman el consentimiento que expresa la idea de estar de acuerdo en unirse en matrimonio y la tercera persona él o del Jefe del Registro Civil externa, a su vez, la voluntad del Estado para dar el consentimiento ficto de la sociedad, al declararlos legalmente únicos en nombre de la ley. (186) criterios que compartimos por consiguiente nuestro criterio es que el Jefe representa a la sociedad y la ley por tanto no es voluntad. Apoyamos la afirmación anterior en oposición de Antonio Cicu, particularmente en su tan controvertida obra que entre lo más sobresaliente (para nuestro punto de vista) indica: El matrimonio es un acto de poder estatal donde la declaración de voluntad de los contrayentes debe ser dada al oficial, y por él recogida personalmente en el momen-

186

186 Código Civil vigente art. 102 párrafo segundo.

to del pronunciamiento y que cualquier otra declaración o contrato realizado ente los esposos no tiene ningún valor jurídico. (187) 187

Podemos deducir que la ley no - - considera al matrimonio como un - - acto solemne, y que la expresión de la voluntad de los esposos no es más que la condición para el - pronunciamiento. Este y sólo este es constitutivo del matrimonio como puede advertirse en un punto de vista totalitario.

El escritor. Puig Brutau puntualiza: "No es exacto llamar con - - trato al matrimonio solamente por que el mismo se funde sobre el - - consentimiento de los cónyuges; - no es el matrimonio un contrato - más de lo que pueda serlo la sociedad civil; el matrimonio es - - una gran institución que nace des de luego de la voluntad del mari-

do y de la mujer, pero que recibe de la sola e inmutable autoridad de la ley su forma, sus normas y sus efectos", en todo caso sólo al perfeccionarse el matrimonio reviste todos los derechos y obligaciones que la misma legislación contempla. (188) (188)

Para la existencia del matrimonio es suficiente que el consentimiento sea exteriorizado ante el juez del Registro Civil, sin perjuicio de que pueda declararse luego su nulidad, en caso de existir alguna causa que lo invalide. Al respecto hay jurisprudencia que dá validez a matrimonios el cual en oposición extrinseca de contenido la tesis de Antonio Cicu: "El pronunciamiento - del oficial como dato constituti

188 José Puig Brutau. "El matrimonio y el régimen matrimonial de bienes" - - Fundamentos de Derecho Civil, Volumen I, tomo IV. Editorial Bosch, Barcelona, 1977.

vo fundamental sobrepone la voluntad de los contrayentes que es mera condición para el pronunciamiento del acto matrimonial". (189) criterio que no comparte la legislación Mexicana.

En cuanto al consentimiento, - - sostenemos con otros autores que el error esencial no sólo consiste en la sustitución de un individuo por otro en falsa representación - sino también que puede versar sobre toda cualidad sustancial del contrayente. Esto debe entenderse como todo aquello que atañe al contrayente y siempre que el contrayente que padeció el error haya apreciado razonablemente la esencia ética del matrimonio, considerando la totalidad de los conceptos culturales afines a nuestras costumbres.

189 Antonio Cicu. El derecho de familia, editorial Ediar, Buenos Aires, - - pp. 242, 375.

Empero desde un punto de vista de razonamiento lógico, es muy difícil pensar que se produzca un caso de error en el matrimonio, sin que éste provenga de la actitud dolosa del otro contrayente o aún de un tercero.

189

Por supuesto, solamente nos interesa, para nuestro estudio, tener en cuenta que una vez presentado el vicio de voluntad con la intención premeditada de engañar, y en virtud de que la ley omite datos al respecto, el concepto y los elementos del dolo los concordamos en su relación con los actos jurídicos en general.

En el artículo 1815 del Código Civil vigente (190) aparece el concepto de dolo como vicio del consentimiento. Para la ejecución de un acto prescribe:

190 Código Civil vigente. Ob. cit.

Se entende por dolo en los contratos:

"Que es cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él alguno de los contratantes una vez conocido". Para que el dolo pueda ser causa de invalidez de los actos jurídicos es necesario:

- a) Que sea grave
- b) Determinante
- c) Que haya ocasionado un daño importante.
- d) No recíproco

A nuestro entender creemos que -- no hay lugar a la demanda de nulidad del matrimonio por dolo en -- los siguientes casos:

- a) Cuando se ha ocultado la -- edad.
- b) Cuando se ha ocultado el Estado Civil esté sea divorcio o viudo.

- c) Cuando se ha aparentado pertenecer a un medio social -- distinto o tener un capital -- intelectual superior.
- d) Cuando ha mediado ocultación de una anterior maternidad ilegítima.

No obstante lo anterior convendría otmar en consideración los anteriores puntos de vista para un estudio con mayor profundización en ellos.

En cada caso se requiere analizar las circunstancias y resolver la que corresponda sin adoptar apriorísticamente posiciones que puedan ser inadecuadas ante un caso concreto.

Para que la voluntad se halle -- viciada será pues menester que -- se produzcan injustas amenazas -- de sufrir un mal grave e inminente, en la persona, en la libertad, en la honra, en sus bienes -- o en los valores citados de él o

de quien sostenga una relación de parentesco.

Sobre estos señalamientos enmarca dos por la ley conviene considerar al dolo de manera más específica en el capítulo referente al matrimonio. O en su defecto sería un motivo de codificación especial en un ordenamiento expresamente elaborado para regular las relaciones familiares.

3.1.2. El objeto

Como acto jurídico el matrimonio requiere un objeto que sea física y jurídicamente posible. La imposibilidad, ya sea física o jurídica, originará la inexistencia del acto. El fin o condición del acto consiste en establecer una comunidad de vida total y permanecer entre dos personas de distinto sexo. Con esto la idea de la perpetuación de la especie como objeto determinante del matrimo-

onio dejó de tener vigencia (197)

El objeto directo en el acto matrimonial consiste en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges, respectivamente, la obligación de vida en común; ayuda recíproca, darse alimentos, débito carnal, auxilio espiritual y de existir hijos, el matrimonio originará consecuencia con relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que origina la patria potestad y la filiación en general. (192)

191 Sara Montero Duhal. Derecho de familia, Ed. Porrúa, S.A., México 1984, pp: 492 y ss.

192 Guillermo León Ramírez Pérez, Trabajo escrito en concurso de oposición. ENEP Acatlán, marzo, 1982, p. 9

De la misma manera el licenciado Ignacio Galindo Garfías, al referirse a que el matrimonio requiere de un objeto posible física y legalmente, propone que el consentimiento se otorgue en forma incondicional. Esto quiere decir que ha de ser liso y llano, y que al otorgarlo no se pueden estipular fines contrarios al matrimonio. (193) La declaración de voluntad para la celebración del matrimonio implica que el declarante acepta todos los derechos y obligaciones, facultades y deberes implícitos en la institución. Toda estipulación contraria a los fines del matrimonio se tendrá por no puesta (194)

Los cónyuges, de acuerdo con la ley, tienen que cumplir ciertas presentaciones que se traducen en la ejecución de hechos, como son por ejemplo el de proporcio-

193 Ignacio Galindo Garfías. Op. cit., pp. 492 y ss.

194 Código Civil, Op. cit., artículos. 147 y 182.

narse los recursos económicos necesarios para el sustento del hogar, de darse alimentos, de socorro o mutuo auxilio; las de asistencia - en caso de enfermedad, las relativas a la convivencia en el domicilio, etcétera. (195)

Las obligaciones que nacen del matrimonio enmarcadas en el artículo 162 del Código Civil, son de dar y de hacer tanto en relación con las partes en favor de los hijos. Cuya última adición (31 de diciembre de 1974) expresa la facultad de los cónyuges a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Lo cual ha servido para puntualizar que la concepción no es único objeto del matrimonio.

Principalmente en él, se tiene la obligación de dar no de hacer a cargo de cada uno de los cónyuges, cuyo contenido se determina

195 Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano, tomo II, Derecho de Familia, Edt. Porrúa, 4a. edición reforma - da y aumentada, 1975, pp. 78-96.

en función de los derechos del --
otro.

Así es como existe el deber de fi-
delidad que se traduce en hechos-
y abstenciones, principalmente en
la no ejecución de aquellos actos
que implican relaciones de orden-
secual con otra persona. (196) 196

En el deber jurídico de cohabita-
ción también encontramos el doble
aspecto positivo y negativo, es -
decir, no sólo existe la obliga-
ción de convivir con el otro con-
sorte, sino también el de no eje-
cutar todos aquellos actos que im-
pidan el cumplimiento de ese de-
ber jurídico. Encontramos además
un conjunto de obligaciones de no
hacer que se encuentran enuncia-
das por el Código Civil en el ar-
tículo 267 en sus fracciones II, -
IV, V, VIII, IX, XI, XII, XIII, -

196 Código Civil vigente Ob. cit.-
artículo 169.

XVI, XV, y XVI. (196 bis).

En este sentido, Encerruss, Kipp
y Wolff, coinciden con la siguien-
te aseveración: El matrimonio es-
una relación jurídica familiar, -
en virtud de la cual cada uno de
los cónyuges obtienen sobre el --
otro un derecho personal absolu-
ta..." Asimismo, respecto a las -
obligaciones de no hacer, mencio-
ha:..." Al establecimiento de la-
plena convivencia y pretensiones-
de indemnizaciones frene al con-
sorte que, contra todo derecho y
por su culpa impide a un cónyuge-
el cumplimiento de sus deberes --
cuando está dispuesto a cumplir-
los..." (197).

197

196 bis. Código Civil Vigente Ob. cit.

197 Ludwig Encerruss, Theodor Kipp y
Martin Wolff. Derecho de familia, el -
matrimonio, Edit., Borsh Urgel, Barce-
lona, 1953.

indica que la falta de uno de los requisitos no le da validez e incluso la indagación pre nupcial de hallarse bautizados que se indica como condición primordial provocaría la ilicitud de la unión. (202)

Algunos tratadistas consideran que, por más loable que sea la conducta, no puede prescindirse del certificado prenupcial (203). algunos otros por el contrario, estiman que debe anteponerse el orden de valoraciones, la transformación de una familia ilegítima en legítima a los fines eugénicos perseguidos por la ley. (204)

202 Código Canónico. Op. cit., canones 1019, 1020 y 1021.

203 Enrique Díaz Guíjarro. Matrimonio y eugenesia, el impedimento matrimonial de enfermedad, Buenos Aires, 1944, p. 220.

204 Alberto Spota. Tratado del Derecho Familiar. Tomo 11 Volumen I. p. 249.

Debemos distinguir que el matrimonio tiene en sí formalidades simples que se encuentran contenidas en el acto de matrimonio y las solemnidades que han de constar en el acta y son la expresión de la voluntad de los contrayentes. (205) (206)

206

La solemnidad que debe constar en el acta resulta ser concordante con lo ordenado por el artículo 109 de la Ley decretada el 14 de diciembre de 1883.

La Ley sobre Relaciones Familiares transcribe textualmente:

"De las actas de matrimonio.
...contendrán

V. La dispensa de impedimentos, si los hubiere. (207)

205 Código Civil. Op. cit., artículo 250

206 Guillermo León Ramírez Pérez, Cit., p. 3.

207 Código Civil para la Rep. Mexicana, 1883. ed. Herrería p. 31.

Requisitos extrínsecos o de forma se presentan en el momento -- mismo de la celebración del matrimonio y son:

1. Asentar el lugar, día y hora del acta matrimonial;
2. Hacer constar la edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
3. Si son mayores o menores de edad;
4. El consentimiento de los padres, de los abuelos o tutores, o el de las autoridades que deban sustituirlos, haciendo constar los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de las citadas personas;
5. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
6. La manifestación de los cónyuges sobre si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes; y
7. Los nombres, apellidos, edad,

estado civil, ocupación, y domicilio de los testigos y su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son en qué grado y en qué línea. (208) 208

Estas formalidades y solemnidades se estatuyen en el momento de la celebración del matrimonio.

Como podemos ver, las solemnidades son esenciales para la existencia del matrimonio y las formalidades sólo se requieren para su validez.

En reflexiones hechas por el jurista Julián Bonnecase sostiene que: "La solemnidad es una formalidad que la técnica jurídica ha elevado a la categoría de un elemento de existencia". (209) 209

La falta de solemnidad originaría la inexistencia del matrimonio, aún cuando nuestro Código -

Civil vigente no lo exprese específicamente, podemos extraer de los artículos 102 y 103 lo siguiente:

- a) Que se otorgue el acta matrimonial;
- b) Que conste en el acta, nombre y apellidos de los que intervengan en el acto; determinando de conformidad que es voluntad libre y llana, que todo este acto esté avalado jurídicamente por quien es representante del Registro Civil, de la ley y de la sociedad.

Por último no olvidándose de enunciar la Epístola de Melchor Ocampo, que se ha utilizado como accesorio a las formalidades, ya que ésta ha sido tradicionalmente reseñada en el acto de la celebración del matrimonio, mas nunca ha sido causa de solemnidad. Conviene considerar la necesidad de actualizar el documento mencionado, o en su defecto elaborar una promesa con un sen-

tido profundamente humano y ético para los contrayentes que sea acorde a la época actual.

3.2 Requisitos de validez

Estudiados aquellos elementos -- esenciales, creemos oportuno -- abordar el tema de los requisitos necesarios para que el acto de celebración del matrimonio -- tenga validez, que, de acuerdo -- al maestro Galindo Garfias, quedarían integrados como sigue:

3.2.1 La capacidad

3.2.2 La voluntad libre y cierta

3.2.3 Licitud del objeto matrimonial.

3.2.4 Las formalidades

En clara concordancia con las -- formalidades integran el tema -- desarrollado en este capítulo, -- mientras en el primero se encuentra conformado el subtema -- fondo del acto; en éste último -- los requisitos de forma dotan --

de validez el acto mismo.

La validez es la condición de -- forma del matrimonio. Generalmente se sostiene que esta validez se rige por la ley del lugar de la celebración (Locus Regis - Actum). El legislador del derecho positivo mexicano en caso es pecífico establece y protege al concubinato, que es y ha sido -- una forma de vida común muy -- -- usual en México y de nuestra Época.

De esta manera impulsa a los juristas a reflexionar y adecuar -- la celebración del matrimonio, -- porque mientras sea la pareja -- conyugal piedra angular, con consecuencias trascendentales en el desarrollo de la sociedad, habrá de ser motivo de constantes modificaciones y adaptaciones motivadas por las circunstancias y necesidades ideológica que predominan en ese momento.

El origen histórico del matrimo-

nio en el derecho civil vigente -- es una continuación y una secularización de las normas eclesidstias sobre la bendición nupcial. Como lo hemos venido desglosando -- desde los requisitos de forma, -- en los tiempos germánicos atravesando por el Concilio Ecuménico -- de Trento en 1563. Dicho evento -- introduce reformas en la publicidad del matrimonio, y posteriormente la Iglesia Católica fortalece la solemnidad. Es en Alemania en el año de 1850 donde se genera el matrimonio como un acto civil-integrado. En sus preceptos contiene los requisitos de forma que de una u otra manera es notoria -- la similitud con nuestro ordenamiento legal.

En Alemania la carta constitucional de 1850 introduce el matrimonio civil, que lo hace obligatorio. Tenla validez sólo cuando -- se contrae ante un funcionario -- del Estado civil y requiere:

- . Presencia de dos testigos
- . Declaración individual y suce--

siva de querer contraer matrimonio entre sí.

- . Respuesta afirmativa de ser su voluntad contraer matrimonio.
- . Pronunciamiento de funcionario justo o conforme a derecho.

El Código Civil español sostiene los requisitos formales obligatorios, y según su ley se establece:

- . Celebración del matrimonio en el local de Audiencia Pública.
- . La asistencia de dos testigos mayores de edad.
- . Lectura exclusiva por el oficial del Registro Civil que le da eficacia al matrimonio civil.
- . Inscripción en el libro de actas. (210)

3.2.1 Capacidad de los contrayentes

210 Ludwig Enecerus, Kipp Theodor, -- Wolff Martin, Trad. Pérez González Blas, Derecho de familia, El matrimonio, Edit. Bosch Urgel, Barcelona, 1953, pp. 109, - 111 y 112

Ahora bien, analizando cada uno de los elementos tenemos la capacidad legal de los contrayentes, que a su vez se divide en: capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

En cuanto a la capacidad legal, Puig nos da la pauta al considerar que, aparte de la diversidad de sexo, la capacidad existe cuando se ha cumplido la edad mínima que el código exige y se tiene la aptitud mental y física igualmente requerida.

211 (211)

El jurista Galindo Garfias apoya su punto de vista en la ley y dice: "La capacidad de goce se fija en el artículo 148 y el 156, fracción VIII del Código Civil, que es la aptitud en este caso, para la cópula entre los contrayentes; la salud fisi

211 Puig Brutau, Fundamentos del Derecho Civil, Editorial Bosch, Barcelona, 1976, pp. 106 y ss.

ca y mental de los mismo y la -
no existencia de hábitos vicio-
sos; toxicomanías y alcoholis-
mo," el cual es un punto con el
cual estamos de acuerdo.

Específicamente, en cuanto a la
aptitud mental para contraer ma-
trimonio, otro civilista espa-
ñol destacado, José Castán Tobe-
ñas, advierte que la minoría de
edad afecta no sólo al incapaci-
tado judicialmente, sino tam-
bién a cualquier persona que su-
fra perturbación mental en el -
momento de contraer matrimonio,
aunque la crisis sea meramente-
pasajera. (212)

No basta contraer matrimonio en
un momento de lucidez, para que
luego el contrayente pueda cum-
plir las obligaciones que deri-
ven del estado matrimonial.

Por otra parte la doctrina secu-

lar de la iglesia opina:

"No basta el uso de la razón y -
la aptitud intelectual, es preci-
so además cierta madurez de en-
tendimiento"... "es necesario que
los contrayentes no ignoren, por
lo menos, que el matrimonio es -
una sociedad permanente entre va-
rón y mujer para engendrar hijos.
(213)

213

La capacidad de ejercicio o sea,
la capacidad de celebrar el acto
de matrimonio, en el caso de los
menores de edad requiere el con-
sentimiento de quien ejerce so-
bre ellos la patria potestad o -
tutela, tal y como se observa en
los artículos que transcribimos -
a continuación.

212

Artículo 149. (reformado por De-
creto del 31 de diciembre de - -
1969, publicado en el Diario Ofi-
cial del 28 de enero de 1970, en

212 José Castán Tobeñas, El matrimonio,
Edit. Porrúa, México, 1972, pp.169 y ss.

213 Código Canónico. Op. cit., canon -
1081, párrafo 1o. y 2o.

gor, tres días después como sigue):

"El hijo o hija que no hayan cumplido dieciocho años, no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren ambos o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre, aunque haya contraído segundas nupcias si el hijo vive con ella. A falta o por imposibilidad de los padres, se necesita el consentimiento de los abuelos paternos, si vivieren ambos, o del que sobreviviese, a esa falta o por imposibilidad de los abuelos paternos, si los dos existen, o del que sobreviva, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos".

Cuando este consentimiento se niega sin causa justa o por falta de los tutores no hay consentimiento. Puede ser suplida esa autorización por la del Juez de lo Familiar, según queda señalado en los siguientes artículos:

Artículo 151. (Reformado por Decreto del 5 de marzo de 1971, publicado en el Diario Oficial del 24 del mismo mes y año, en vigor treinta días después. Sufrió otra modificación el 23 de diciembre de 1974 como sigue):

"Los interesados pueden ocurrir al jefe del Departamento del Distrito Federal, a los gobernadores, a los presidentes municipales y a los delegados, según el caso, cuando los ascendientes o tutores nieguen su consentimiento o revoque el que hubieren concedido. Las mencionadas, después de levantar una información sobre el particular, suplirán o no el consentimiento". (214)

Mencionaremos que la mujer ha adquirido la igualdad en cuanto a la capacidad en pro de su emancipación. Esto podemos corroborar

214 Guillermo León Ramírez Pérez, Trabajo escrito en concurso de oposición. ENEP Acatlán, marzo, 1982, p. 10.

lo en el derecho romano, (según - Gayo I, 145 y 190 y Ulpiano XI, - I) que han ido modificándose has- ta nuestros días.

Considerada como "capitis deminutiones", la mujer estaba sometida al manus del pater familias al -- igual que los menores de edad o -- inhabilitados física o mentalmente, los cuales tenían una capacidad limitada de goce y ejercicio. (215)

En cuanto a la capacidad legal en el derecho romano, también se establecieron limitaciones "no permitiendo el matrimonio con hombres de inferior clase". (216)

Sin embargo en la actualidad creemos que la diferencia de sexos modifica la capacidad. El artículo 148 del Código Civil vigente señala que en el

215 Rafael Rajina Villegas, Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Edit. Porrúa, S. A. 1975, p. 99

216 Eugene Petit. Instituciones de derecho romano, Ed. Porrúa, S. A., México - 1971.

caso de menores de edad se fijan por la ley diferentes edades para autorizar consentimiento de contraer matrimonio sólo si han cumplido dieciséis años el hombre y catorce la mujer.

En particular, otra de las funciones del Tribunal Superior de Justicia es promover la reclamación contra la negativa del juez de suplir el consentimiento para el matrimonio. (217) 217

215 La ley misma excluye explícitamente en ciertos casos que la declaración de voluntad no puede ser hecha de otro modo que no sea personalmente, exigiendo que la declaración de los contrayentes se manifieste personalmente ante el juez. 216

A manera de colofón anotaremos que compete a los tutores la facultad de otorgar el consentimiento para el matrimonio en ausencia de los progenitores. Ambos pueden y deben ejercitarlo. Pero, en caso de voluntades divergentes, la --

217 Código Civil vigente, Op. cit., -- Art. 152.

ley establece que el poder de --
oponerse al matrimonio o de pedir-
la nulidad del mismo está someti-
do a la prescripción normativa y no a
un deseo personal.

El derecho clerical alude el consen-
timiento matrimonial como el acto de
voluntad por el cual ambas par-
tes dan y aceptan el derecho per-
petuo o exclusivo sobre el cuerpo del
otro, en orden a los actos de --
los cuales son aptos para engen-
218 drar la prole"...(218) manifesta-
ción de voluntad que debe ser ex-
terna.

El matrimonio se produce por el-
consentimiento entre personas en
el ejercicio de sus derechos según vo-
luntad legítimamente manifestada, con-
firmando dicha posición Plo VI --
en epístola al obispo de Agsa --
(4-VII-1789) al argumentar: "El con-
sentimiento por ninguna potestad
humana puede suplirse, éste es --
siempre un contrato que se anula

por el consentimiento de las par-
219 tes..." (219)

En otros hechos históricos de la-
legislación los títulos II, III, IV
y V del libro X de la Novísima Re-
copilación declara nulidad de las Rea-
les Cartas o Mandamientos "para que --
la mujer no se case contra su vo-
luntad". Así también lo estableció --
la Ley IX de la Novísima Recopila-
ción, que corresponde a la "Prag-
mática de Carlos III" del 23 de --
marzo de 1776, publicada el 27 --
220 del mismo mes y año. (220)

Expuesto lo anterior desde el pun-
to de vista del Código Civil vi-
gente en México, el consentimien-
to es elemento de existencia en --
el matrimonio, por tal motivo a --
falta de éste, el acto es inexis-
tente.

Como refuerzo a la tesis sosteni-
da anteriormente respecto a la ca-

218 Mons. León del Amo, La defensa del
vínculo, p. 245

219 Mons. León del Amo, La defensa del
vínculo, p. 47 y ss.
220 Luis Gómez Morán, Op. cit., p. 216.

pacidad que se requiere para contraer matrimonio referida a la procreación y facultades biológicas para la sexualidad, mencionaremos la existencia del convenio suscrito por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1962, al que México ratificó el 19 de abril de 1983. En él se exige a "los países firmantes que en sus leyes se establezca la plena libertad de los contrayentes para expresar su consentimiento en el matrimonio y la prohibición de matrimonio entre niños.

(221)

Abundando el tema con referencias a la capacidad de las personas, las leyes mexicanas incluyen a todos los habitantes de la República Mexicana que ahí residan o que tengan calidad de transeúntes extranjeros, es decir, que van de paso o llegan para domiciliarse en nuestro territorio. El artículo 12 del Código Civil declara en relación a los conflictos que se pueden presentar con respecto al es-

221 Sara Montero Duhalt, Op. cit., p. 126.

tado y a la capacidad de las personas. Por ello deducimos lo siguiente:

-Matrimonios celebrados en entidades federativas, no importando la nacionalidad de los contrayentes.

-Matrimonios celebrados en el extranjero por mexicanos o de mexicanos con extranjeros.

-Matrimonios de extranjeros que lleguen a nuestro país con mexicanos.

El primer caso no presenta problema, puesto que en su artículo 121, fracción IV, la Constitución Mexicana establece que los actos del Registro Civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en todas las demás entidades federativas. Este precepto asegura los intereses individuales y otorga seguridad al orden jurídico.

(222)

222 Emilio O Rabasa y Gloria Caballero, Mexicano: esta es tu Constitución, Ed. Cámara de Diputados de la Unión, 1984, pp. 323-325.

En cuanto a los matrimonios celebrados por mexicanos en el extranjero, es el Código Civil el que prescribe que deben los cónyuges pedir que se transcriba su acta matrimonial antes de los tres meses de su llegada a la República operando sus efectos civiles a partir de la celebración. Si se deja pasar el plazo surtirá sus efectos sólo a partir de la celebración. Si se deja pasar el plazo surtirá sus efectos a partir del momento de su transcripción.

Para considerar esta situación como un impedimento de esencia se requiere que el cónyuge ignorado tenga facultades de declarar su matrimonio en cualquier momento.

En matrimonios de extranjeros celebrados dentro de la República Mexicana se considera que pueden surgir problemas muy serios. En tales casos resultaría necesario reformar los artículos 12 y 161 del Código Civil, para que tanto mexicanos como extranjeros puedan --

obtener los beneficios de nuestras leyes y no tratar que por simple analogía se interpreten los artículos 250 y 15 del Código Civil.

La capacidad de los contrayentes debe ser fehaciente, contundente, no debe dejar lugar a dudas, por consiguiente debemos pensar en la posible elaboración de preceptos que regulen el estado y capacidad de los contrayentes que entren en territorio nacional para residir o de mexicanos que se casen con extranjeros, los cuales deben estar claramente contempladas más en esta época de movilidad y de acelerados cambios.

3.2.2 Voluntad libre y cierta

La voluntad ha de estar exenta de vicios. El error vicia el consentimiento así como también, la intimidación, la mala fe, lesión y el dolo. Estos tres últimos no están comprendidos en el Código Civil como causales de nulidad del matrimonio.

El error de identidad se configura

ra cuando un contrayente, pretendiendo contraer matrimonio con persona determinada, se casa con otra diferente. (223)

Independientemente de que la legislación civil a este respecto es omisa, consideramos conveniente mencionar la ausencia de mala fe dentro de los requisitos de validez. (224)

El atentado contra la vida de -- los casados para contraer matrimonio con el que quede libre; el rapto; la fuerza de consentimiento de -- los que ejercen la patria potestad, del tutor o del juez en sus respectivos casos o la falta de edad requerida por la ley son casos en los que se admite invocar la buna fe para provocar su licitud. (225)

223 CODIGO CIVIL vigente. Art. 235, -- Fracc. I. Son causas de nulidad de un matrimonio: "El error acerca de la persona con quien se contrae (se configura) cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada lo contrae con otra."

224 CODIGO CIVIL vigente, Op. cit., -- Art. 250.

225 Marcel Planiol, Op. cit., p. 450.

Los impedimentos que se basan en el parentesco por consanguinidad o por afinidad, la existencia de un matrimonio anterior y alguna de las enfermedades descritas en la fracción VII del artículo 156 pueden ser ignorados de buena fe por alguno de los contrayentes.

224 Tratándose de parientes consanguíneos al ignorarse, por ejemplo, -- quien es o fue el padre o la madre del cónyuge que ha muerto, por lo que el superstite podrá contraer matrimonio de buena fe ignorando que lo celebra con su pariente afín en primer grado ascendente.

225 En nuestra legislación, debido a los artículos 255 y 256 del Código Civil subsisten los efectos de los contrayentes en favor de quienes actuaron de buena fe. Asimismo los hijos reciben el beneficio de hijos nacidos en matrimonio lícito. Sólo en caso de mala fe se produce la nulidad sin ninguna retroactividad.

La sentencia que declara la nulidad de un matrimonio produce efec

tos, que, normalmente, se remontan a la celebración de las nupcias - y en otras ocasiones a momentos anteriores.

Para destruir las consecuencias que hubiera producido el matrimonio, creando mayores daños a víctimas inocentes, puesto que las relaciones conyugales quedarían reducidas a un simple concubinato. El artículo 255 del Código Civil ha dispuesto: "El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos los efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante él, y -- trescientos días después de la declaración de nulidad si no se hubieren separado los consortes -- o desde su separación, en caso contrario." (226)

Efectos de la nulidad, en relación a los hijos. La intención -

del legislador de beneficiar en cualquier hipótesis a los hijos, ha quedado plena y claramente demostrada por el contenido de los artículos 255 y 256 del Código Civil vigente, en virtud de que los hijos no resientan las consecuencias de la nulidad del matrimonio. Sin tomar en consideración si se ha o no procedido en su celebración de buena o mala fe por uno o por ambos contrayentes; los hijos tendrán la calidad de legítimos o legitimados, según el caso. El derecho de heredar a sus progenitores así como el recibir los alimentos es otro de sus beneficios, -- aún cuando es menester advertir que -- tales derechos no son consecuencia exclusiva del matrimonio, sino de filiación misma, puesto que -- nuestro sistema jurídico establece -- igualdad de derechos para todos -- los hijos sin marcar diferencias.

La nulidad del matrimonio, en relación a la patria potestad produce efectos especiales que están regulados por los artículos 259 y 260 (227) Lue

226 Código Civil vigente. Op. cit., -- Art. 255 y 256

227 Código Civil vigente. Op. cit.

go que la sentencia sobre la nulidad cause ejecutoria, los hijos varones mayores de cinco años quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiera habido buena fe.

El legislador nada dispuso para el caso de que ambos cónyuges hubieran procedido de mala fe. Por lo que dado el espíritu de la ley, encaminada a no causar ningún mal a los hijos, puesto que éstos ninguna culpa tienen de los errores de los padres, y para suplir el silencio del legislador, el juzgador en su sentencia, determinará lo relativo al ejercicio de la potestad siguiendo los lineamientos fijados por el redactor de nuestra legislación.

Aldictarse la sentencia de nulidad del matrimonio y la mujer estuviera en cinta, se tomarán las providencias a que se refiere la fracción V del artículo 282 del Código Civil vigente.

3.2.3 Licitud del objeto matrimonial

La licitud en el objeto ha sido

considerada por los tratadistas -- como un elemento que opera en el matrimonio. Significa que dicho vínculo no debe celebrarse si concurre alguno de los impedimentos enumerados en las fracciones III, IV, VI y X del artículo 156 del Código Civil vigente. Interpretadas a contrario sensu, estas fracciones traen aparejadas consecuencias penales, a excepción de la III. (228)

La licitud es aquella característica que hace del matrimonio un acto jurídico que debe llenar la condición de no tener prohibición legal alguna para poder llevarlo a cabo.

Estas circunstancias pueden referirse a cuestiones personales de los contrayentes para estar en condiciones de contraer matrimonio.

Si tales requisitos no se cumplen, el acto jurídico se vicia. Por ejemplo: si existe parentesco por con-

228 Ignacio Galindo Garfias. Derecho Civil, "Primer Curso. Parte general". Personas familia, quinta edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1982, pp. 489 y ss.

sanguinidad puede provocarse que las futuras generaciones estén afectadas por deformaciones congénitas, de las cuales se ha demostrado mediante minuciosos exámenes que los daños en la prole son irreversibles cuando existe mezcla de grupos consanguíneos similares.

No compartimos el criterio utilizado por algunos pueblos que en el devenir histórico han encontrado justificación a esta práctica.

Pero la naturaleza no ha permitido esas uniones anormales y cada vez que se transgrede esa ley natural el resultado es el mismo: generaciones de hijos hemofílicos, psicópatas, padeciendo taras mentales o alteraciones físicas.

Por su característica eminentemente social, el hombre debe salir de su núcleo familiar y bus-

car pareja fuera de ese grupo social primario

No debemos estructurar en forma genérica al adulterio como un hecho que los convencionalismos sociales y las buenas costumbres dan pautas en la ley, que enuncian ese delito, pero verdaderas pautas para obedecer el mandato no las hay.

Ahora bien, cuando el Código Civil hace referencia al atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, consideramos que existe un error en su redacción, puesto que de ese precepto se infiere necesariamente que el cónyuge inocente perdió la vida. Y aquí cabe la pregunta ¿todo atentado conlleva el delito de homicidio? La respuesta es no, pero para efectos de nuestro estudio debe precisarse que si hablamos de celebrar matrimonio "con-

el que quede libre", esto sugiere que el atentado provocó la muerte del cónyuge atacado o lo convenció para desvanecer el vínculo que lo unía con su pareja. Y no obstante que existió agresión, no hubo homicidio pero sí la desvinculación conyugal. Por lo que la nueva unión, entre el cónyuge que quedó libre y el tercero de esa relación, estará viciada por falta de licitud en el objeto. Además de que la conducta desplegada por el cónyuge culpable está tipificada en el ordenamiento penal respectivo, el cual señala una sanción coactiva.

Otro motivo que nuestra ley enuncia para disolver el matrimonio es el adulterio entre las personas que pretenden contraer matrimonio. Además esta prohibición requiere que el hecho ilícito esté debidamente comprobado por la autoridad judicial. A nuestro parecer se trata de una causal de divorcio muy difícil de probar. Diríamos, casi-

imposible.

Por esa situación creemos conveniente que bastarla con tomarse en cuenta que al existir incompatibilidad de caracteres, aunado esto a la voluntad de ambos cónyuges para disolver el vínculo, se podrá llegar al divorcio sin necesidad de esperar a que se sucedieran las relaciones extramatrimoniales.

Línealmente, la bigamia es un motivo que vicia la capacidad de los contrayentes por cuanto que se verifica el matrimonio con todas las formalidades legales sin estar plenamente disuelto o declarado nulo el vínculo anterior. Así lo tipifica el artículo 279 del Código Penal para el D. F. En este caso la capacidad de las personas se refiere a la facultad de obligarse. Este precepto reitera que el matrimonio es monogámico.

3.2.4 Las formalidades

En el subtema anterior de este tercer capítulo vimos como la solemnidad del acto es parte esencial para que exista el matrimonio como acto jurídico.

No obstante, cabe hacer mención que al hablar de los elementos de validez del acto concurren -- otros requisitos que, sin ser medulares, deben cumplirse para dotar a éste de la investidura formal que le es propia.

Estos requisitos formales se verifican:

- ° Antes del momento de celebrar el matrimonio.
- ° En el momento mismo de con--traerlo.

A través del transcurso del tiempo, la historia nos ha permitido captar cómo estos requisitos han tenido por finalidad impedir la celebración de matrimonios entre

aquellas personas que no conviene su unión, porque resultaría perjudicial para el normal desarrollo físico, anatómico y moral de los descendientes de estas personas.

Un ejemplo vivo fue el mestizaje en la colonización de México. Efectos que perviven en la sociedad mexicana actual.

El derecho, como sistema de control social, se ha utilizado en diversas etapas de la humanidad y ha ido en constante progreso. Así se produjeron los matrimonios por grupos, el lebirato, -- las iustae nuptiae, las prohibiciones son de tipo científico--médico, con influencia técnicamente justificable. Contrariamente lo invocado en otras épocas, en las que incidía en las decisiones jurídicas un criterio de tipo emocional basado en prejuicios ambientales; así como también con el ánimo de mantener intereses de la clase dominante con la intención de --

oponer obstáculos de unión matrimonial entre los diversos rangos que ocupaban los elementos integrantes de esas sociedades, en la actualidad el cúmulo de prohibiciones responde a opiniones apoyadas en los adelantos de la ciencia sobre diversas disciplinas.

3.2.4.1 Solicitud de matrimonio

El Código Civil vigente prescribe que el matrimonio es un acto solemne conforme lo establece en su artículo 146:

"El matrimonio debe celebrarse ante funcionario que establece la ley y con las formalidades que ella exige".

Del anterior precepto se desprende que la propia ley civil determina la solemnidad que debe observarse en la celebración, que se contempla dentro del título cuarto en las disposicio-

nes generales de las actas de matrimonio: "Que es un requisito de forma". (229)

229

A su vez el siguiente artículo establece otros requisitos que a la letra dicen:

Artículo 97. "Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas que expresen:

1. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de los 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 matrimo-

nio, la causa de su disolución y la fecha de ésta.

2. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

230

3. Que es su voluntad unirse en matrimonio. (230)

Este escrito deberá ser firmado-

230 *Idem.*

231 Código Civil 1871, p. 21 (*op. cit.*)
Artículo 144. "Las personas que pretenden contraer matrimonio, se presentarán al Juez del Estado Civil a quien esté sujeto el domicilio de cualquiera de los pretendientes. El Juez tomará en el Registro nota de esta pretensión, levantando de ella acta en que consten:

I. Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios así de los contrayentes como de sus padres, si éstos fueren conocidos.

II. Los de los dos testigos que presentará cada contrayente, para hacer constar su aptitud para contraer matrimonio, conforme a la ley.

III. La licencia de las personas cuyo consentimiento se necesite para contraer matrimonio, o la constancia de no ser aquel necesario.

IV. El certificado de viudedad, si alguno de los pretendientes hubiere sido casado otra vez.

V. La dispensa de impedimentos de los hubiere.

por los solicitantes, y si alguno no pudiere o no supiere escribir lo hará en su nombre otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar. (231)

Haciendo un paréntesis podemos comparar con el artículo correspondiente del Código Civil de 1871. Ambos preceptos se encontraban redactados ocupando conceptos en el mismo sentido.

Lo cual los hace similares en su totalidad.

De esta manera se confirma que el matrimonio es un contrato que exige la forma escrita (artículo 1834 del Código Civil vigente)

De este requisito se desprende la intervención del oficial del Registro Civil como requisito

231 Código Civil 1871, p. 29 (*op. cit.*)

y de las formalidades esenciales de validez, las que deberán cumplirse conforme a la ley (Artículo 100, 102 y 103 del Código Civil vigente). En este precepto se indica que no hay impedimento legal o en su defecto dará origen a la nulidad (Artículos 243 y 252 del Código Civil vigente).

"El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce". (232)

La ley otorga una dispensa en caso contrario, conforme al ordenamiento que a continuación transcribimos:

Artículo 148. "Para contraer ma-

trimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. El jefe del Departamento del Distrito Federal o los delegados, según el caso, pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas".

El Código Civil es reiterativo al señalar en los esponsales la edad límite que se requiere para celebrarlos legalmente, tal como apunta el siguiente precepto:

Artículo 140. "Solo puede celebrar esponsales el hombre que ha cumplido dieciséis años y la mujer catorce".

Observaremos más adelante que si este requisito no se cumple, provoca un impedimento para contraer matrimonio. (233).

233 Gabriel Leyva y Lisandro Cruz Pon-
ce. Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Ed. Miguel A. Porrúa, México, 1981

232 Código Civil vigente. Op. cit., -
p. 30, Artículo 98, inciso I.

3.2.4.3 Constancia de consentimiento

La presentación de este documento la establece el artículo 98, - fracc. II, en los siguientes términos: "La constancia de que - - prestan su consentimiento para - que el matrimonio se celebre..." Este precepto obliga a los contrayentes a manifestar previamente su aceptación, por tal motivo, no puede dar lugar a reconsiderar que su dicho se emitió en sentido negativo. La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre, corresponde a emitirla a -- las personas a que se refieren -- los artículos 149, 150 y 151, -- que ya hemos citado.

La falta de consentimiento del - que, a los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez, - en sus respectivos casos, supone una razón de orden psicológico - según nos dice el jurista Galindo Garfías por "la incapacidad - de goce por minoría de edad la -

Ley otorga las alternativas respectivas en los siguientes preceptos del Código Civil. (234)

234

Artículo 152. "Si el juez, en el caso del artículo 150, se -- niega a suplir el consentimiento para que se celebre el matrimonio, los interesados ocurrirán al tribunal Superior respectivo, en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles". (235)

235

Artículo 153. "El ascendiente o tutor que ha prestado su consentimiento firmando la solicitud respectiva y ratificándola ante el juez del Registro Civil, no puede revocarlo después, a menos que haya justa causa -- para ello.

Artículo 154. "Si el ascendien

234 Galindo Garfías. Op. cit., pp. - 492 y ss.

235 Código Civil. Op. cit., p. 42

te o tutor que ha firmado o ratificado la solicitud de matrimonio falleciere antes de que se celebre, su consentimiento no puede ser revocado por la persona que en su defecto, tendría el derecho de otorgarlo; pero siempre que el matrimonio se verifique dentro del término fijado en el artículo 101". (236)

Artículo 155. "El juez que hubiere autorizado a un menor para contraer matrimonio no podrá revocar el consentimiento, una vez que lo haya otorgado, sino por justa causa superveniente." Por su evidente redacción, estos preceptos, se explican por sí mismos.

3.2.4.4 Declaración de testigos

236 Art. 101. "El matrimonio se celebrará dentro de los 8 días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el juez del Registro Civil.

Estas declaraciones expresadas por terceros a quienes consten los hechos posteriormente son ratificadas bajo protesta de decir verdad, ante el mismo Juez del Registro Civil, el cual tiene la facultad de cerciorarse de la autenticidad de las firmas (artículos 100 y 113 del Código Civil vigente). Con esta medida se pretende obtener la máxima publicidad del acto, en el cual deberá expresarse el nombre, apellidos, edad, profesión, ocupación y domicilio de los testigos del mismo. A continuación transcribimos la fracción III del artículo 98 del Código Civil vigente:

"La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse. Si no hubiere dos testigos que conozcan a ambos pretendientes deberán presentarse dos testigos por

237 cada uno de ellos". (237)

3.2.4.5 Certificados médicos

Estos documentos deberán expedirse en instituciones públicas. Si el juez del Registro Civil lo considera pertinente, se certificará que los certificados son auténticos y fidedignos para considerar aptos o no aptos a los contrayentes para cumplir con los fines matrimoniales.

El certificado suscrito por un médico titulado debe asegurar - bajo protesta de decir verdad, - que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica o incurable, que sea, además contagiosa y hereditaria.

Los médicos encargados de los --

237 Código Civil vigente. Op. cit., -- pp. 30, 31 y 34.

servicios de sanidad de carácter oficial (ISSSTE, DIF, SS) - tienen la obligación de expedir gratuitamente este certificado para los indigentes que así lo soliciten. (238)

Esto es con el objeto de preservar la salud de las personas -- con quien se pretende contraer nupcias así como en franca protección de la futura prole.

Es necesario que en un futuro - inmediato se solicite a los contrayentes, además del certificado médico fisiológico, el psico social y aún el de solvencia -- económica.

3.2.4.6 Convenio en relación a sus bienes

Este requisito para contraer ma

238 Código Civil vigente. Op. cit., -- p. 30, artículo 98, fracc. IV., párrafo segundo.

matrimonio se encuentra especificado en la fracc. V del artículo 98 y se expresa como sigue:

"El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo la separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejar de presentarse este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al firmarse el convenio se tendrá en cuenta los que disponen los artículos 189 y 211. El Oficial del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, expli-

cando a los interesados, todo lo que necesitan saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado..." (239)

239

Con el objeto de redondear mejor esta idea, transcribimos los ordenamientos legales concordantes.

Artículo 185. "Las capitulaciones matrimoniales en que se constituye la sociedad conyugal, constarán en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida". Vemos que éste es un artículo muy específico para condiciones muy generales.

Artículo 189. "Las capitulacio-

239 Si de acuerdo con el artículo 185, fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales se anoten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esta escritura. (comentario personal).

nes matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;

II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;

III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga el esposo al celebrar el matrimonio con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;

IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que

hayan de entrar a la sociedad;

V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;

VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;

VII. La declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le conceden;

VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusiva

mente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos, en qué proporción;

IX. Las bases para liquidar la sociedad.

En el artículo arriba citado indica que la sociedad conyugal se regirá por las disposiciones referidas por "las capitulaciones matrimoniales expresamente estipuladas y por las disposiciones al contrato de sociedad enfatizando, como lo indica la fracción VII, la determinación de quien debe ser administrador y sus facultades de éste y de no haberse nombrado se recurre a los que disponen los artículos 2719 y 2713, los cuales autorizan a todos los socios a concurrir a la administración, manejo y toma de decisiones que permite equiparar las acciones a una sociedad civil.

Artículo 211. "Las capitulaciones que establezcan separación de bienes siempre contendrán un

inventario de los bienes de que sea dueño cada esposo al celebrarse el matrimonio, y nota especificada de las deudas que al casarse tenga cada consorte".

(240)

240

Los estudiosos Luis Muñoz y Salvador Castro hacen un comentario muy acertado al añadir que nuestro código no se ocupa del contrato de matrimonio con relación a los bienes, es decir, del régimen económico, en la parte destinada a los contratos, sino dentro de los capítulos que destina al Derecho de Familia. (241)

241

Esta forma sistemática de clasificación, la cual muy acertada, impide la disgregación de la doctrina, además de que las capitulaciones matrimoniales tienen,

240 Código Civil vigente. Op. cit., - p. 49.

241 Luis Muñoz y Salvador Castro. Comentarios al Código Civil, Tomo I, Edit. Cárdenas, México, 1984, pp. 287 y 288.

como dice Sánchez Román, un as-
pecto contractual muy limitado.

242 (242)

Al tenor de la llamada libertad-
contractual, los cónyuges pueden
estipular, dentro de ciertos lí-
mites, el régimen económico ma-
trimonial. Nuestro código al --
igual que el alemán y el suizo, -
limita la facultad de los cónyu-
ges para elegir el sistema econó-
mico que debe regir el matrimo-
nio (artículo 178 del Código Ci-
vil vigente). En España bajo la
forma de gananciales, es regla-
mentada la comunidad de bienes -
en el Fuero Juzgo (Ley 16, Títu-
lo II, libro IV). (243)

243

La separación puede ser pura y -
absoluta, total y separación con
comunidad de administración. La
frase castiza "capitulaciones ma-
trimoniales" es considerada como

contrato condicional (si nuptiae
fuerint secutae). A su vez reci-
be tratamiento como contrato a -
plazo por parte de Planiol, Joss-
erand y otros autores franceses-
lo consideran un contrato acceso-
rio. Nuestro código, apartándo-
se del español, adopta el punto-
de vista de los modernos (suizo)
y de la pluralidad de los cón-
digos latinos, permitiendo que las
capitulaciones matrimoniales se-
celebren antes o después del ma-
trimonio. Desde luego que pueden
ser objeto de modificaciones (ar-
tículo 186).

3.2.4.7 Constancia de viudez

La observancia de este penúltimo
requisito de forma que establece
el ordenamiento legal multicitado
puede pasar a ser trascenden-
tal. En todo caso, el primero -
prohíbe la poligamia y protege -
la integridad del cónyuge ante-
rior.

242 Román Sánchez. *Op. cit.*, p. 37

243 Luis Muñoz y Salvador Castro. *Op. -*
cit., p. 35, Art. 98

"Copia del acta de defunción del

cónyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de la nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente". (244)

Asegurada la legitimidad del matrimonio monogámico, el juez del Registro Civil está facultado para verificar en este acto el estado civil del contrayente. (245)

3.2.4.8 Dispensas

Respecto a estos requisitos el mismo artículo a su letra ordena la presentación de:

VII. "Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo".

244 Código Civil vigente. Op. cit., -- p. 35. Art. 98.

245 Código Civil vigente. Op. cit., Frac. VI

La ausencia del consentimiento otorgado por el funcionario determinado por la ley, provoca la inexistencia del matrimonio. Su falta de cumplimiento tampoco debe fundar la anulación del matrimonio, según la posición doctrinal más difundida. Son requisitos extrínsecos o de forma.

Lo anterior encuentra apoyo legal en el contenido del artículo 250 del Código Civil que establece. En concordancia con el Edo. de Hidalgo con la sig. Jurisprudencia: MATRIMONIO. FALTA DE FIRMAS EN LAS ACTAS DE POSESION DEL ESTADO. (Legislación de Hidalgo)

No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades (formalidades) en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado estado matrimonial. Tenemos como elemento de apoyo el siguiente criterio jurisprudencial:

"Si conforme a la ley se admite la validez del acta de matrimonio celebrado ante el oficial -- del Registro Civil, cuando éste omite la firma del documento, si a esa acta se suma la posesión de estado, realmente no hay razón que justifique solución diversa para el caso de que lo que se omite sea la firma de alguno de los consortes, tanto más que el acta así defectuosa y a la posesión de estado se uniría la pública del encargado del Registro Civil". (246)

A manera de análisis esbozaremos que el estado permanente de vida de los cónyuges es el efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio. De aquí que el ordenamiento jurídico regule de manera conexa los requisitos para contraerlos.

246 Jurisprudencia 235. Apéndice al Semanario Jurídical de la Federación. Tesis de Ejecutorias 1917-1975, Cuarta parte, tercera sala, Editorial Mayo Ediciones, S. de R. L., diciembre 15, 1975 p. 743.

Con ello se busca la eficacia del acto. A través de las constancias de todos los actos relacionados con el estado civil -- que proporcionen una prueba -- cierta y contundente bajo un -- sistema de publicidad. (247)

"El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes en el lugar, día y hora que señale el juez del Registro Civil. (248)

MATRIMONIO. Nulidad de un segundo matrimonio contraído por el demandado; acción de. En la -- fracción IX del artículo 156 -- del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se -- determina que para decidir las -- diferencias conyugales y los --

247 Jurisprudencia 235. Apéndice al Semanario Jurídical de la Federación, Tesis de Ejecutorias 1917-1975, Cuarta parte, tercera sala, Editorial Mayo Ediciones, S. de R. L., Diciembre 15, 1975, p. 743
248 Guillermo León Ramírez, *Op. cit.*, p. 2.

juicios de nulidad de matrimonio, es juez competente el del domicilio conyugal y disposiciones enteramente semejantes se contienen en la fracción IX del artículo 157 de la Ley procesal de la materia que rige en el Estado de Chihuahua. Dada la forma concatenada en que se establecen las reglas que se han indicado, es lógico inferir que sólo cuando algunos de los cónyuges reclama del otro la nulidad del matrimonio existente entre ambos, será competente el juez del lugar en que tengan establecido su domicilio conyugal.

En el caso, el juicio que dio origen a la cuestión de competencia, y que promovió la actora contra su esposo, se refiere a la nulidad del matrimonio que este último contrajo con posterioridad con otra mujer, sin que hubiera quedado disuelto previamente el matrimonio que había celebrado anteriormente con ella. Como se ejercitan por la actora, la acción de estado civil que se

refiere a la nulidad del segundo matrimonio del demandado, y la acción personal en cobro de daños y perjuicios para la decisión de la controversia, debe aplicarse la regla que se contiene en las fracciones cuartas de los artículos 156 y 157 de los Códigos de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y del Estado de Chihuahua, en las que se establece que es juez competente el del domicilio del demandado si se trata de acciones personales o del estado civil.

3.3 Criterios jurisprudenciales referentes a los elementos de validez

Por último detallamos críticas jurisprudenciales que han adquirido fuerza y que son un apoyo más referidos a la importancia de concretizar en forma amplios apartados que la ley estipula.

Competencia 23/1955. Juez Cuarto de lo Civil del D. F. y Juez Primero de lo Civil de Ciudad -- Juárez. Juicio ordinario Isabel-Zentuche de Garibay contra Jesús Garibay García y otras personas. Fallada en 2 de agosto de 1955, -- por mayoría de 13 votos de los -- Sres. Mtro. Carreño, Olea y Leyva, Rebolledo, Rivera, Castro Estrada, Valenzuela, Guzmán Neyra, Díaz Infante, Chico Goerne, Guerrero, Martínez Adame, Pozo y -- Santos Guajardo contra 5 de los -- Sres. Mtro. Medina, Mercado -- Alarcón, Mendoza González, Chá-- 249 vez y García Rojas. (249)

MATRIMONIO, NULIDAD DEL. CONTRA-
QUIENES Y QUIENES ESTAN-
LEGITIMADOS PARA RECLAMARLA (LE-
GILSACION DEL ESTADO DE TAMAULI-
PAS) Según el artículo 261 del-

Código Civil para el Estado de Tamaulipas, el vínculo de un ma-
trimonio anterior al tiempo de-
contratarse el segundo, anula --
Este; la acción para obtener la
declaración de la nulidad res--
pectiva procede enderezarla con-
tra el cónyuge superstite del --
segundo matrimonio, pues la cir-
cunstancia de que dicho cónyuge
no haya sabido de la existencia
del primero no lo libera de la-
sanción de nulidad de su matri-
monio que establece el artículo
261 del Código Civil, por exis-
tir otro celebrado con anterior-
idad al suyo, ya que el citado
precepto legal determina esa --
propia nulidad, aunque cuales--
quiera de los cónyuges o los --
dos, el segundo matrimonio, lo-
hubieran contraído de buena fe,
es decir, en la inteligencia de
que, por cualquiera causa, no --
existía el matrimonio anterior;
y, por otra parte, el artículo-
261 dice que la acción de nuli-
dad de matrimonio también la --
pueden ejercitar los cónyuges --
que contrajeron el segundo. -A.-

249 Eduardo Pallares. Formulario de --
Juicios Civiles. Corregida y aumentada
con 544 ejecutorias de la Suprema Cor-
te de Justicia. Alfabéticamente clasi-
ficadas, undécima edición 1956-1974

D.6450/68. Hermilo Obregón Agui-
lar, 31 de julio de 1969, 5 vo-
tos, Ponente: Mariano Ramírez -
Vázquez, S.J.F., VII época, vol.
III, Cuarta parte, página 23.

{250}

250

MATRIMONIO. NULIDAD DEL. Si se
reclama la nulidad del matrimo-
nio celebrado por el actor de -
la sucesión, es evidente que --
una de las partes interesadas -
en sostener la validez de este
matrimonio es el propio de cu-
jus, quien por haber fallecido-
antes de la instauración de esa
demanda debe ser representado -
en tal juicio por el albacea.-A.
D. 416/69. Margarita y Matías -
Garcla Garfías. 22 de octubre -
de 1969, 5 votos. Ponente: Er-
nesto Solís López. S.J.F., VII-
época, vol. X., Cuarta parte, -
página 83. {251}

251

Competencia 23/1955. Juez Cuarto de lo Civil del D. F. y Juez Primero de lo Civil de Ciudad -- Juárez. Juicio ordinario Isabel-Zertuche de Garibay contra Jesús Garibay García y otras personas. Fallada en 2 de agosto de 1955, -- por mayoría de 13 votos de los -- Sres. Mtro. Carreño, Olea y Leyva, Rebollo, Rivera, Castro Estrada, Valenzuela, Guzmán Neyra, Díaz Infante, Chico Goerne, Guerrero, Martínez Adame, Pozo y -- Santos Guajardo contra 5 de los -- Sres. Mtro. Medina, Mercado -- Alarcón, Mendoza González, Chávez y García Rojas. (249)

MATRIMONIO, NULIDAD DEL. CONTRA-
QUIENES Y QUIENES ESTAN-
LEGITIMADOS PARA RECLAMARLA (LE-
GILSACION DEL ESTADO DE TAMAULI-
PAS) Según el artículo 261 del-

Código Civil para el Estado de Tamaulipas, el vínculo de un matrimonio anterior al tiempo de contratarse el segundo, anula -- este; la acción para obtener la declaración de la nulidad res-- pectiva procede enderezarla con-- tra el cónyuge superviviente del -- segundo matrimonio, pues la cir-- cunstancia de que dicho cónyuge no haya sabido de la existencia del primero no lo libera de la sanción de nulidad de su matrimonio que establece el artículo 261 del Código Civil, por existir otro celebrado con anterioridad al suyo, ya que el citado precepto legal determina esa -- propia nulidad, aunque cuales-- quiera de los cónyuges o los -- dos, el segundo matrimonio, lo hubieran contraído de buena fe, es decir, en la inteligencia de que, por cualquiera causa, no existía el matrimonio anterior; y, por otra parte, el artículo 261 dice que la acción de nulidad de matrimonio también la -- pueden ejercitar los cónyuges -- que contraieron el segundo. -A.-

249 Eduardo Pallares. Formulario de -- Juicios Civiles. Corregida y aumentada con 544 ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia. Alfabéticamente clasificadas, undécima edición 1956-1974

TEMARIO
 IMPEDIMENTO PARA CONTRAER
 MATRIMONIO

- 4.1 Clasificación de los impedimentos para contraer matrimonio.
- 4.2 La falta de edad
- 4.3 La falta de consentimiento de -
quien debe darlo
- 4.4 El impedimento por parentesco -
de consanguinidad en línea cola
terral de tercer grado
- 4.5 El parentesco por afinidad en -
línea recta
- 4.6 Impedimento por adulterio
- 4.7 Impedimento por atentado contra
la vida
- 4.8 Impedimento habido por rapto
- 4.9 Impedimento de enfermedad
- 4.10 La embriaguez habitual y demás
drogas
- 4.11 Impedimento por idiotismo o im
becilidad
- 4.12 El matrimonio subsistente
- 4.13 El lazo de adopción
- 4.14 Impedimento por relación de - -
tutela
- 4.15 Impedimento temporal de espera-
para autorizar al contrayente -
nuevas nupcias

IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER
MATRIMONIO

4.1 Clasificación de los
impedimentos para
contraer matrimonio

El impedimento se define como toda circunstancia que, fundada en la ley, hace ilícito o nulo el matrimonio. En sentido estricto se consideran impedimentos todas las circunstancias relativas a los contrayentes que obstan a la lícita y válida celebración del matrimonio. (252)

En sentido amplio es un sinónimo de traba, escollo o tropiezo. Se trata de un obstáculo o de algo que estorba o que imposibilita la realización de una cosa. Deri

va del vocablo latino impedire del cual se tiene antecedentes de que fue utilizado en la etapa colonizadora de evangelización católica. Se conoce de su uso a través de los registros parroquiales que la religión católica difundió e impuso mediante el sometimiento y represión a la raza indígena. (253)

En el lenguaje del litigante comúnmente se asocia el vocablo impedimento con las circunstancias que concurre en un funcionario judicial y especialmente en el juzgador. Calidad que lo hace inhabil para impartir justicia exenta de parcialidad. Así lo enuncia en forma clara y precisa la Ley de Amparo en su artículo 66. (254)

Consideramos que en lo que se refiere a las causas que deter-

252 Ignacio Galindo Garfías. Op. cit., pp. 655 y ss.

- 253 Sara Montero Duhalt. Op. cit., pp. 128 y ss.
254 Cfr. Ley de Amparo.

minan la nulidad o ilicitud de un matrimonio lo más adecuado sería emplear la palabra prohibición, la cual es sinónima de ilegal, ya que estamos hablando de normas en cuanto a su contenido de conductas negativas de no hacer o de abstenerse de realizar. Las otras dos clases de normas son las imperativas, las cuales señalan conductas, deberes activos de dar o de hacer.

En la clase de normas permisivas implican la libertad de conducta para optar o rechazar la norma. Una vez mencionado lo anterior, podemos concluir que la palabra más indicada para definir desde el punto de vista jurídico, los actos que hacen ilícito o anulan un matrimonio es la prohibición. No obstante en este material continuaremos empleándolo indistintamente.

Para su estudio los doctrinarios han clasificado las prohi-

biciones por sus características dando una amplia variedad de ellas. Por cuestiones didácticas anotaremos algunas que han llamado nuestra atención. (255) 255

4.1.1 Por su ámbito de extensión

Se dividen en impedimentos absolutos e impedimentos relativos. Los primeros consisten en negar la celebración de matrimonio con cualquier persona y los segundos con persona cierta y determinada. (256) 256

4.1.2 Con respecto a su dispensa

Que podríamos dividir en dispensables y no dispensables. En los primeros, el juez del Regis-

255 Cfr. Impedimento de Amparo, Diccionario Jurídico, Ed. Porrúa, México, -- 1989, p. 269.

256 Luis Gómez Morán. La mujer en la historia de la legislación, Editado en 1948, p. 269.

tro Civil puede otorgar la dispensa; en los no dispensables se encuentran comprendidos el caso de incesto (matrimonio entre personas del mismo sexo, -- que en todo caso adolece de existencia) afinidad, consanguinidad, etcétera. (257)

4.1.3 Por su duración

Se dividen en perpetuos y temporales; los primeros serían los impedimentos de ligamen consanguíneo y en los temporales sería un ejemplo la edad, la viudez o el estado de divorcio.

4.1.4 Por su noticia

Se refieren cuando se les divide en públicos y ocultos. Dícese de los últimos cuando se co-

nozca su existencia y puedan pasar a públicos al divulgarse o denunciarse ante la autoridad.

4.1.5 Por su hecho

Motivan la prohibición. Se dividen en voluntarios y necesarios. Los primeros requieren que se declare su existencia -- por uno de los contrayentes. Ejemplo: El alcoholismo, el parentesco de adopción, etc.

4.1.6 Por su distinción

Pueden ser simples y múltiples, de lo cual dependerá que sean dispensables. Ejemplo: en el caso de doble afinidad o múltiple impedimento.

4.1.7 Por su verosimilitud

Cuando no hay duda de su existencia, ni de derecho ni de he-

257 Mons. León del Amo, La defensa del vínculo matrimonial, Madrid, 1954, pp. 70-724.

cho, en todo caso no amerita mayor prueba que la fehaciente. Un ejemplo sería la impotencia para el matrimonio en el Derecho Civil vigente.

A continuación esbozaremos brevemente aspectos históricos de los impedimentos para contraer matrimonio.

Durante la vigencia de la Ley de (A.R. 304) las XII Tablas o Ley-Decemviral, en Roma estaba prohibido el matrimonio entre patricios y plebeyos. Únicamente los enlaces entre los primeros estaban regulados. Son uniones conyugales tenidas como legales en la época de Cicerón (A.R. 304 al 650), al crearse con Servio Tulio (A.R. 176) el censo habría de haber en una consideración análoga a lo que hoy es el Registro Civil, que se inscribían por pater familias, originando la ley Canuleya.

Posteriormente, con la transfor-

mación de la República en Imperio con Alejandro Severo se permitió el matrimonio entre patricios y plebeyos (A.R. 650 a 100 A.J.C. y del 1 a 234). Pompeyo intentó reducir las leyes a un Código y después Julio César -- compendió y ordenó el Derecho Civil, creándose la ley "Papía-Poppea" sobre matrimonios que -- seguían produciendo efectos jurídicos de parentesco. Se establecieron así las diferencias -- entre celibatarios y casados.

Durante la decadencia del Imperio hasta Justiniano (A.R. 1000 al 1300 A.J.C. 235 al 265) se da autoridad forense a las palabras de Paulo, principalmente a las de nuestro interés. En el libro de las sentencias -- se habla sobre legitimación -- por subsiguiente matrimonio, -- hace mención de una serie de -- normas que prohíben el matrimonio entre cognado en 4o. grado, sobre las nupcias incestuosas -- y sobre otros temas que no inte-

258 resan a nuestro estudio. (258)

Al correr de la historia hemos encontrado que el hombre en sociedad establece sus reglas y limitaciones para que puede vivir armónicamente.

En la Época primitiva sólo se permitía a la mujer unirse con hombres del mismo clan o grupo (endogamia).

En Egipto esto sucedía sólo entre nobles. En Grecia se expresaban varias modalidades según la casta a la que se pertenecía, con el fin de mantener las jerarquías. Tal parece que este tipo de prohibiciones corresponden a nuestra era porque estaban en las necesidades de la pareja, elevándose a un derecho humanizado que es el que se requiere para normar las relaciones en

258 Emilio Alvarez. *Derecho Romano*, -- *Historia extensa e interna tablas sinópticas*, Edit. Puebla, 1985, Imprenta de la Escuela de Artes y Oficios, pag. 45.

tre el hombre y la mujer individualizados en su dignidad integral.

Para la doctrina canónica tradicional la palabra impedimentos comprendía, además de las prohibiciones, los vicios del consentimiento y los defectos de forma. En el primer caso se presume que el acto se celebra de buena fe, por tal motivo el legislador en nuestro derecho hace alusión a esta presunción conforme lo podemos corroborar en lo dispuesto en el artículo 257 del Código Civil. (259)

Ahora bien, en cuanto a los defectos de forma estamos en presencia de actos ilícitos.

Si nos ajustáramos a lo que el

259 Cfr. Marcel Planiol y Jorge Ripet. *Tratado práctico de Derecho Civil Francés*, traducción del doctor Mario Díaz Cruz, Tomo II, Cultural, S. A. La Habana 1946, p. 449.

diccionario jurídico mexicano -- nos enuncia, hablamos de impedimentos impeditivos e impedimentos dirimentes, por ser la división que tradicionalmente se utiliza.

Es correcto anotar que nuestra ley no ocupa estos términos y -- conviene mencionar que también -- derivan del derecho canónico. Es bien cierto que nuestro derecho es progresista y de perspectiva-futurista.

De igual forma hablamos de considerar para su estudio la palabra dispensa, de la que en hojas anteriores mencionamos el punto de vista que enuncia la maestra Sara Montero en su obra, el cual compartimos en su totalidad.

Nos parece que por el momento lo más indicado es hablar de prohibiciones de nulidad o de ilicitud.

La jurisprudencia actual no exige esta condición, porque el --

texto sólo habla de la buena fe. Sin embargo, cabe distinguir las solemnidades del acto matrimonial propiamente dicho y las simples formalidades que deben efectuarse antes de la celebración. El doctrinario José Puig Brutau, del que nos hemos servido para apoyar nuestro trabajo, hace la siguiente división:

- Requisitos previos a la celebración del matrimonio.
- Requisitos que han de concurrir en la celebración del matrimonio.

En este último se encuadran los requisitos esenciales.

En el primer aspecto podemos deducir que de los elementos esenciales o de existencia, la solemnidad consiste en que los contrayentes exterioricen su consentimiento en presencia del Oficial del Registro Civil y dos testigos. A lo anterior podemos remitirnos a nuestro estu--

dio que se encuentra ubicado bajo el rubro de forma en el numeral 3.1.3

La solicitud que han de presentar los contrayentes con anticipación a la celebración del acto y que suscribirán conforme indica la ley, así como las actas de nacimiento de los pretendientes y los certificados médicos son simples formalidades, también denominados requisitos de validez. Así también el consentimiento de quien debe darlo (artículos 102 y 103 del Código Civil).

En este exordio habremos de ver las formalidades que atañen al acto de matrimonio.

4.2 La falta de edad

Constituye el primer impedimento que tiene un origen natural del mismo acto, cuya violación invalida el matrimonio. Se configura por la falta de capaci-

dad física para contraer matrimonio, conforme al Código Civil vigente que textualmente señala:

"La falta de edad de 14 años para la mujer y 16 para el hombre constituye una prohibición cuya violación invalida el matrimonio". (260)

Si cualquiera de los contrayentes no ha alcanzado la edad requerida por ley, y no ha obtenido la dispensa de edad (término criticado por la catedrática Sara Montero, quien apunta que -- "dispensa" es una palabra de ascendencia canónica. El término correcto que debe emplearse es autorización (261), el matrimonio no puede celebrarse válidamente.

260 Código Civil para el D. F.
261 Marcela Martínez Roaro. Delitos sexuales. Editorial Porrúa, S. A., -- 1985, "Secualidad y derecho", p. 27.

Una nación como la nuestra, conformada por un mosaico antropológico de características y situaciones físicas y ambientales muy diversas (condiciones climatológicas, zonas geográficas, raza, grado cultural, etc.) se identifica porque en los estados del centro es tardía la madurez fisiológica, mientras que en los grupos residentes en zonas calidas alcanzan la madurez a muy temprana edad.

Por tales fluctuaciones en la madurez que van de manifestaciones tardías hasta la precocidad, la pubertad se presenta en muy distintas edades entre los mexicanos, de acuerdo a los datos que se conocen en nuestro medio social. Definiremos a la pubertad como el periodo comprendido entre la tercera infancia y la juventud. Es un corto lapso de transición (cuatro o cinco años) de una etapa a otra, señalando el comienzo de la evolución que confiere al ser humano facultades

des fisiológicas para procrear.

Tal y como lo podemos corroborar en el Código Civil vigente para el Distrito Federal (262), del Estado de San Luis Potosí - de 1946 (263) y el del Estado de México (264), la edad mínima de la mujer para contraer matrimonio es de 14 años y de 16 años en el varón. Por otro lado podemos ver que en estados como Puebla y Veracruz (265) se estipula un mínimo de 12 años para la mujer y 14 para el varón, y no así en el Estado de Hidalgo que es de 18 años de edad para ambos sexos. (266)

262 Código Civil para el Distrito Federal.

263 Código Civil para San Luis Potosí Edit. Cajica, 1946

264 Código Civil para el Estado de México, Edit. Cajica, 1980

265 Código Civil para el Estado de Veracruz, Edit. Cajica.

266 Código Civil para el Estado de Hidalgo, Edit. Cajica.

A contrario sensu, se establece que esta facultad para ejercer el acto de nulidad corresponde a los ascendientes, tutores o a quienes ejerzan la patria potestad.

267 Sin embargo, esta causa de nulidad relativa desaparece, si los cónyuges alcanzan la mayoría de edad, sin que se haya intentado la acción de nulidad. (267)

"En general los códigos suelen elevar el tope mínimo y fijarlo entre los 14 y 18 años para la mujer, y de los 16 a 21 para el varón. El código alemán fija la nulidad a los 16 años y el suizo a los 18 años", no obstante las legislaciones de la URSS establecen como edad matrimonial única la de 18 años. Se habla propuesto elevarla a 21 años, pero sólo quedó en proyec

267 Código Civil vigente, artículo -- 270.

268 to. (268)

Este requisito de la edad, que constituye un obstáculo o impedimento para el matrimonio, resulta de la aptitud mental y física mínima necesaria para contraerlo. José Castán Tobeñas advierte que esta incapacidad se le conoce también como impedimento temporario. (269)

Siendo la madurez mental más tardía en el varón, tendrían que tomar en cuenta que en la metrópoli son mayores las exigencias para subsistir dignamente.

La ley exige que los contrayentes se encuentren en posibilidad intelectual y física para

268 José Puig Brutau. El matrimonio y el régimen matrimonial de bienes. Fundamentos de Derecho Civil, Vol. I, Tomo IV, Edit. Bosch, Barcelona, 1977.

269 José Castán Tobeñas. "Crisis del Matrimonio", op. cit., p. 245

celebrar el matrimonio y para --
llegar a los fines propios de la
contratación. Necesita haber al-
canzado un desarrollo orgánico -
para realizar la cópula carnal, -
es decir, que tengan edad núbil.
En el plano psicológico se re- -
quiere de suficiente discerni- -
miento para cumplir debidamente-
el propósito de la unión conyu-
gal. Como podemos advertir, son
dos aptitudes: la mental y la --
orgánica. (270)

270

Sin embargo, la posibilidad físi-
ca para realizar la cópula car-
nal, no autoriza a presumir la -
suficiente capacidad intelectual
para discernir en forma plena --
las consecuencias del acto que -
se pretende celebrar. El caso -
en que generalmente se otorga es
ta dispensa de edad es sobre los
hechos consumados o cuando exis-

te embarazo de la mujer que pre-
tende contraer matrimonio. El -
jefe del D.D.F. a sus delegados
puede conceder dispensa de edad.

El embarazo de la menor es la -
prueba indubitable de que los -
contrayentes están en posibil-
dad fisiológica de realizar uno
de los fines del matrimonio: la
procreación de hijos. En ese ca-
so debe otorgarse la dispensa -
de edad, en protección del inte-
rés del hijo que está por nacer.
Es preciso que quienes ejercen-
la patria potestad sobre el me-
nor que pretende contraer matri-
monio, el tutor o en su defecto
el oficial del Registro Civil, -
presten su asistencia al menor-
de edad, otorgando su consenti-
miento para la celebración del-
acto (artículos 149 y 150 del -
Código Civil vigente) (271)

271

El artículo 265 prevé la ilici-
tud del matrimonio pero no su -
nulidad cuando señala: "que los que

270 Código Civil para el Distrito Fede-
ral en materia común y para toda la re-
pública en materia federal, 1982, Cfr.-
Artículo 162.

271 Código Civil vigente, pp. 25-38

siendo mayores de edad, contraigan matrimonio con un menor, -- sin autorización de los padres de este, del tutor o del juez -- en sus respectivos casos, y los que autoricen esos matrimonios, incurrirán en las penas que señale el ordenamiento de la matrimonio.

El impedimento de edad tiene -- una historia muy compleja que se remonta a la época de Justiniano en Roma. El límite mínimo coincide con el de los estados de Puebla y Veracruz.

Sin embargo en el caso de ilicitud, de un delito de rapto o estupro cuando la querellante -- otorga el perdón, se extingue ante un impedimento dirimente, -- mismo que estudiaremos en forma más extensa.

La prohibición del matrimonio -- entre impúberes procede del Derecho Romano, según se desprende del título de "nuptiis Principis". La acep-

ción la iglesia y pasó al Código Canónico bajo el impedimento de edad, que se encuentra preceptuado por la norma religiosa -- que dice: "El varón antes de -- los 16 años de edad cumplidos, -- no puede contraer matrimonio -- válido". (272)

272

Como vemos, en todos los códigos existe un mínimo de edad -- nupcial a título de impedimento. No hay en cambio, límite -- máximo, los ancianos pueden casarse sin impedimento de edad. Sin embargo consideramos que su capacidad para procrear seres -- fuertes y sanos es muy relativa. Científicos en la medicina han detectado que a edad -- avanzada se observa una degeneración de genes.

272 Cfr. Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común. Capítulo II; Título Décimo segundo Código Penal para el estado libre y soberano de México.

Trastornos en la transmisión de la información genética:

Aunque se desconoce la etiología de la mayoría de las aberraciones cromosómicas, los estudios epidemiológicos han señalado datos importantes en relación al origen de algunas de ellas.

SEXO. La aparición de aberraciones no tiene predilección por ningún sexo. Sin embargo, en virtud de la estructura orgánica de los óvulos, la mujer es potencialmente más susceptible de alteraciones cromosómicas en sus células germinales.

Se ha notado también predominio del sexo femenino en relación a su mayor posibilidad de ser portadoras de ciertas aberraciones cromosómicas autosómicas.

EDAD. La epidemiología de algunas aberraciones cromosómicas, en especial en el mongolismo esporádico, ha demostrado que la mujer madura o de edad avanzada

muestra una mayor propensión a tener hijos afectados, en comparación con mujeres jóvenes. "El envejecimiento" de los óvulos tiene relación inmediata con la producción de ciertos tipos de alteraciones cromosómicas.

El hallazgo de aberraciones cromosómicas en productos de aborto, caracterizadas por triploidias (69 cromosomas) y frecuencias elevadas de monosomías X0 y trisomías D, indica que muchos abortos espontáneos obedecen a la falta de viabilidad del producto por ser portador de una aberración cromosómica importante, tal es el caso de mujeres demasiado maduras. (273) 273

Dicho impedimento se funda en razones obvias. El matrimonio, por su significación personal y

social no es acto jurídico para menores de edad.

Este argumento encuentra refuerzo en la iglesia católica, la cual recomienda que aún satisfecho el mínimo legal nadie se case antes de la edad apropiada - según los usos de la religión.

Con meticoloso cuidado agregan los eclesiásticos..." los 14 y los 16 años deben ser cumplidos, tal impedimento rige hasta las 24 horas del día en que cumplen los límites de edad mínima. Sin embargo, en el caso - muy singular de nacimiento que coincide con el comienzo de un día, el impedimento cesaría al comenzar el día de cumpleaños.

274 (274)

Consideramos que la ley sería - más específica si anexara a los

dos casos en los que ratifica - el matrimonio contraído por menores de edad los siguientes - términos:

Se convalida el matrimonio por el sólo transcurso del tiempo, - cuando los cónyuges de dicho matrimonio ilícito siguen viviendo juntos un día después de haber llegado a la edad exigida - por la ley. Asimismo, transcurrido un año de vida conyugal - automáticamente adquiere validez el acto, siempre y cuando - no exista antecedente de juicio de nulidad;

Cuando la mujer presente un embarazo de más de 60 días y sea fehaciente la paternidad; cuando la mujer conciba antes de - llegar a la mayoría de edad que establece el ordenamiento jurídico y no se ha entablado juicio de nulidad. Sin necesidad de previa autorización, anexando sólo certificado de embarazo firmado por 2 médicos con cédula profesional.

274 Código Canónico, Cánones 34 y 1067
Op. cit. Cfr. Código Civil vigente. --
Op. cit. artículos 235 al 265.

Faltando la edad requerida para que los menores puedan contraer matrimonio, puede ser invalidado por nulidad relativa. Esto significa que faltando la edad mínima pueden autorizar el matrimonio la autoridad, el tutor, los abuelos, los padres, según el caso. Faltando este consentimiento son las mismas autoridades -- quienes pueden ejercer la acción de nulidad por doble causa, a -- saber.

- A) Falta de edad para contraer matrimonio; y
- B) Falta de consentimiento. (275) 275

4.3 La falta de consentimiento de quien debe darlo

Cuando ambos contrayentes o uno de ellos es menor de edad, este

obstáculo para la celebración del matrimonio se constituye en un impedimento temporal.

Al faltar el consentimiento de los que ejercen la patria potestad sobre los menores de edad, del tutor o del juez en sus respectivos casos, se configura esta prohibición. (276)

276

En cuanto a la capacidad para celebrar el acto del matrimonio (capacidad de ejercicio), los menores de edad requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela (artículo 151 del Código Civil)

Faltando el consentimiento de los padres o tutores, el Jefe de lo Civil de la residencia del menor podrá expresar su consentimiento para celebrar válidamente

276 Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, artículos 149 a 152

275 Sara Montero Duhalt. "Derecho de familia", Editorial Porrúa, S. A. 1984, Tra. Ed. 429 pp., pp. 1129 y 114.

cidencia a la enfermedad. En cambio, en el cruzamiento de razas, los genes débiles tienden a desvanecerse y aquellas cualidades positivas adquieren un medio favorable.

Neutralizando el gen degenerativo tiende a puntualizar aquellos factores que permiten al individuo subsistir por el instinto de conservación de la especie.

B. Se ha descubierto que las uniones entre consanguíneos al cabo de algunas generaciones -- tienden a presentar esterilidad, la cual se da en forma natural de selección fisiológica, o por no contar estas generaciones con la fortaleza anatómica que les permita subsistir.

Se genera entonces una predisposición al padecimiento congénito a la muerte prematura, a la impotencia, a las enfermedades mentales y a taras de alto riesgo para la vida sana.

En el artículo 156 fracc. III del ordenamiento legal multicitado por consanguinidad legítima o natural sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no haya obtenido dispensa.

El Código Civil nos define este parentesco como sigue:

"Artículo 293. El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor." (Cfr. Canon 96 párrafo I)

El parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, mas si acaso obtuviere dispensa y ambos cónyuges, reconocida la nulidad, quisieren espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el oficial del Registro Civil, quedará revalidada

do el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo.

La acción que nace de esa clase de nulidad puede ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público. (278)

"Artículo 298. La línea recta es ascendente o descendente: ascendente es la línea a una persona con su progenitor o tronco de que procede; descendente es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea es pues, ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende". (279)

278 Código Canónico. *Op. cit.*

279 Gabriel Leyva, Lisandro Ouz Ponce. "Código Civil" para el Distrito Federal en materia común y para toda la república en materia federal. Actualizado, concordado y con jurisprudencia. Ed., Facultad de Derecho UNAM 1982.

La prohibición de celebrar matrimonios entre parientes próximos responde a razones éticas y de orden médico, además de que deriva de una historia antiquísima y variable.

El derecho romano prohíbe el matrimonio entre ascendientes (encualquier grado) y entre colaterales de primer grado.

Desde el punto de vista del derecho comparado, el derecho clerical, apoyándose en parte en el antiguo testamento, también lo prohíbe. La ley de 1836 dictada -- en Polonia lo limita hasta el -- cuarto grado de parentesco, el Codex Iuris Canonici de 1917 limita al tercer grado de cómputo canónico a los nietos de los hermanos que son incapaces de contraer matrimonio entre sí.

En Rusia se exigía una dispensa especial para celebrarlo entre una tía y un sobrino; el Código Civil francés prohíbe de un modo general el matrimonio entre tío-

y sobrina o entre tía y sobrino. El Código Civil austriaco prohíbe incluso el casamiento entre primos y hermanos.

El derecho actual limita el impedimento de parentesco a los parientes en línea recta y a los hermanos de vínculo doble o sencillo.

En el derecho alemán (1953), en Noruega (1918), en Dinamarca (1922), en Checoslovaquia (1910), en Rusia Blanca (1927) y en Ucrania (1926) mantienen el impedimento de matrimonio entre parientes. La URSS no prohíbe la unión entre padres e hijos o entre hermanos, sino sólo la legalización de tal matrimonio.

A. El padre legítimo de una persona no es sólo su verdadero progenitor, sino que basta la posibilidad de que lo sea.

B. El padre legítimo de una persona es el marido de la madre, aunque sólo hipotéticamente sea

su progenitor.

Se considera como padre legítimo al marido de la madre, aunque no exista certeza de que él sea el progenitor. (280)

No existe obstáculo para el casamiento de los hijos de viudos casados entre sí, pues entre ellos no hay relación de consanguinidad ni de afinidad. (281)

El canon 1076 establece: "Párrafo I. En línea recta de consanguinidad es nulo el matrimonio entre ascendientes y descendientes, tanto legítimos como naturales. Párrafo II. En la línea colateral es nulo hasta el tercer grado inclusive". Párra-

280 Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit.

281 Ludwig Enecerus, Wolff Kipp, Theodor y Martin. Traducción Blas Pérez González y Castán Tobeñas. El Derecho de familia, "El matrimonio", Vol. I, pp. 87 a 89

fo III. "Jamás debe permitirse - el matrimonio si hay alguna duda acerca de si las partes son consanguíneas en algún grado de línea recta o en primero en línea colateral." (282)

La consanguinidad, que rige en - impedimento matrimonial por este canon, se define como vínculo -- por generación natural que liga a todos aquellos que provienen de un mismo tronco. Se encuentra por línea y por grados (canon 96), párrafo I entendiéndose -- por "línea" la serie de consanguíneos que preceden del mismo tronco, y por "grado", la distancia entre consanguíneos de la misma línea.

Las relaciones sexuales entre parientes muy próximos se han reprobado por haberse demostrado - que son contrarias y violatorias de una ley natural, Nuestra ley,

282

reflejo de nuestras costumbres y moralidad públicas, han consagrado esta prohibición.

La última parte de la fracción III del artículo 156 consagra - un impedimento impediante. Es - impediante por ser susceptible de dispensa, puesto que así lo dispone el precepto en comentario.

A través de lo expresado por -- los artículos de nuestro código -- go sustantivo en vigor, concluimos con certeza que el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual, es -- causa de nulidad relativa. Ello en virtud de que de los términos en que está redactado el -- artículo 241 se deduce la convalidación del matrimonio. Se convalida a condición de que -- sea ratificado expresamente -- por ambos cónyuges ante el Oficial del Registro Civil, reiterando su consentimiento en un -- acta de revalidación.

El artículo 241 del Código Civil señala que el parentesco por consanguinidad no dispensable anula el matrimonio. Lo anterior se reglamenta así y no de otra manera porque si bien es cierto que los matrimonios que admiten dispensa causarían mayores males declarándolos nulos que convalidándolos con apego a la ley, no sucederla lo mismo con los matrimonios realizados entre personas que dado su íntimo parentesco romperla con el orden social, por el alto riesgo a procrear descendencia sana.

Por lo tanto, cuando se trata de un parentesco que no admita dispensa, como es aquel a que se refiere limitativamente la fracción III del artículo 156 del Código Civil en vigor, es incuestionable considerar que nos encontramos frente a una causa de nulidad absoluta, por las características que le atribuye el artículo 242 el cual dispone: "la acción que nace de esta clase de nulidad y la que dimana del pa-

rentesco de afinidad en línea -- recta, puede ejercitarse por -- cualquiera de los cónyuges, hijos y Ministerio Público. No establece límite de tiempo para el ejercicio de la acción y no existe la convalidación por ratificación expresa o tácita.

El problema que se plantea en -- nuestro derecho, relativo a determinar si tratándose de parientes naturales el impedimento es procedente sólo cuando se ha comprobado legalmente tal parentesco, ya sea por sentencia -- que así lo determine o por el -- reconocimiento voluntario de alguno de los progenitores. El maestro Rafael Rojina Villegas opina: "Es evidente que el objeto de la ley es impedir que se unan personas de la misma sangre, por lo que se refiere a la línea directa. En consecuencia, si existen elementos independientes de una sentencia judicial o de reconocimiento voluntario, de los cuales se desprenda la existencia del parentesco-

consanguíneo, el oficial del Registro Civil no deberá autorizar el matrimonio".

Si el legislador hubiera tomado en consideración el parentesco natural no declarado, es lógico suponer, que habría indicado -- cudles eran las pruebas que debían ser admitidas. Ante el silencio de la ley, no nos quedamos recurso, que aplicar el derecho común y tomar en consideración únicamente el parentesco reconocido voluntariamente o -- por sentencia que lo declara.

Consideramos además dadas las razones que hemos esgrimido, para aducir la imposibilidad de que se realicen matrimonios entre personas ligadas por parentesco en grado prohibido, que es procedente declarar la nulidad del matrimonio contraído -- entre los parientes citados, -- aunque el parentesco natural haya sido declarado solamente después del matrimonio.

Esto independientemente de las consecuencias jurídicas que resulten, al unirse en matrimonio personas con prohibición para ello, toda vez que nos encontramos con la descripción típica del ilícito de incesto.

El impedimento por parentesco de consanguinidad en línea colateral de tercer grado

El parentesco por consanguinidad en tercer grado se refiere específicamente a tíos y sobrinos. Su prohibición es relativa y subsanable toda vez que -- los interesados pueden obtener la autorización judicial previamente a la unión legal como marido y mujer.

Admitir la confirmación a posteriori se debe principalmente a que mediante hechos consumados y/o la procreación de hijos debe reconocerse y legalizarse -- tal situación.

El nacimiento de la prole y su registro con los apellidos de ambos asegura los derechos de esta familia.

Consideramos que bastaría un examen médico que certificara la -- compatibilidad de genes de los -- futuros cónyuges y la certeza -- del estado de salud que imposibilitara la probabilidad de heredar a sus hijos algún padecimiento o deformación graves.

Este impedimento tiene sus raíces en los tipos de matrimonio -- que se verifican en diferentes -- clanes o tribus que permitían a un grupo de mujeres contraer nupcias sólo con aquellos hombres -- que pertenecieran al grupo externo respecto de aquel en que se -- habían desarrollado en los primeros años de su vida.

En cuanto a los efectos del matrimonio ilícito apuntamos que, -- conforme lo establece el artículo 264 del Código Civil, el matrimonio será válido sin ninguna

consecuencia de sanción ni para los hijos ni para los cónyuges. Cabría desglosar la fracción -- III de la Legislación civil vigente para hacer más exacta su aplicación.

4.5 El parentesco por afinidad en línea recta

Un impedimento dirimente para -- contraer matrimonio se establece en la fracción IV del artículo 156 del Código Civil vigente. Textualmente señala:

"El parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna". (283)

El matrimonio de una mujer con el que fue su suegro, o con el hijo de su marido no está permitido por la ley. La afinidad surge por el matrimonio de una pareja con los familiares consanguíneos del cónyuge en línea recta sin limitación de grado.

En este impedimento se encuentran contempladas las siguientes relaciones:

1) Entre ascendientes y descendientes de ambos cónyuges se llega hasta el infinito y comprende: suegro con nuera o suegra con yerno; y otro, padrastro con hijastra y madrastra -- con hijastro, entre colaterales por afinidad legítima el impedimento se extiende hasta el cuarto grado. La afinidad colateral es dispensable, quedando -- por supuesto incluidos los cónyuges.

Este impedimento se contempla en las segundas nupcias de uno de los contrayentes. (284)

La afinidad se origina del matrimonio válido (contrato y consumado) Así pues, la afinidad es -

un nexo legal de parentesco.

El impedimento de afinidad ha tenido variantes que podrían remontarse desde la época de los griegos a través del llamado lebirato. En él se solicitaba al hermano del finado tomar por esposa a su cuñada viuda con el objeto de asegurar la existencia de un heredero. Tenemos -- otro caso más remoto que cita la Biblia. En él se argumenta la necesidad de asegurar una -- nueva generación. Otras culturas colaterales presentan situaciones análogas. Por ejemplo -- vemos que en el Corán se da a Mahoma la autorización de manera excepcional para tomar por -- esposa a la que fue su nuera. En México, durante la época independiente, el poder clerical usó toda su -- influencia para hacer muy extensa la prohibición.

284

284 Código Civil vigente. Op. cit., - Arts. 242 y 294, Resolución oficial - del 9 de mayo de 1919.

Esta taxativa surgió no solamente de la unión legal sino también de la unión sexual ilícita, hasta el tercer grado colate-

teral.

En el IV Concilio de Letran (año 1214) Inocencio III redujo los colaterales a segundo grado. En 1918 aparece importante innovación en el Código Canónico.

Se deslinda la afinidad sólo a - 285
cópula lícita, limitando hasta -
el segundo grado colateral.

En consideración a lo estipulado por - 286
el Código Civil, la afinidad re-
conocida por el artículo 292 da
cabida sólo al parentesco que nace -
del matrimonio civil. Queda excluido -
el impedimento basado en la afi-
nidad ilegítima, aún suponiendo -
que violaran las buenas costum-
bres. Tal violación no implica, por -
lo tanto, la nulidad del matrimonio.

Este impedimento atiende sólo a -
razones de orden social, por lo que -
quedan sin aplicación los preceptos -
morales.

Por sus inmediatas repercusiones
resulta contradictorio. Tal pare
ce que el legislador se ocupa --

más de la forma que del fondo de
esta prohibición.

Para que el impedimento estudiado sea
causa de nulidad se requiere es-
tar dentro de dos supuestos: Pri-
mero que uno de los contrayentes se -
encuentre divorciado y segundo, -
que éste sea viudo. (285)

De no ser así estaremos frente -
a un caso de bigamia que, además de
tener una sanción civil, conlle-
va repercusiones de índole penal. (286)

Este impedimento desde el punto -
de vista lógico, parece cubrir -
los supuestos. Pero creemos que
el legislador debería enunciar deter-
minadas excepciones, como en el -
supuesto caso de que ambos conyu-

285 Código Civil vigente. Op. cit., -
art. 292.

286 Código Penal. En este supuesto,
debemos concordarlo con el artículo-
158 del Código Civil, que a la letra
dice: "La mujer, no puede contraer -
nuevo matrimonio sino hasta pasados-
trescientos días después de la diso-
lución del anterior a menos que den-
tro de este plazo diere a luz un - -
hijo. . ."

ges han concebido hijos antes de haber contraído matrimonio entre - - ellos. Al morir uno de los dos, - el superviviente quisiera contraer matrimonio con uno de los hijos del - finado. No habiendo convivido nunca y suponiendo que no sea hijastro ni padrastro, sino hermanastro, que incluso cubra la posibilidad de - que ignoraban su existencia. En tales circunstancias podríamos estar ante una figura de nulidad relativa.

Para tal impediente consideramos que este impedimento sólo obedece a cuestiones de regularización jurídica de forma. Porque el orden moral de hecho se encuentra desvirtuado. A no ser que se -- agregara "que se trata del esposo o concubino se acatará este impedimento". De esta manera se daría la protección debida al núcleo familiar.

Además de que si falleciese el cónyuge o se divorcian ese lazo de afinidad desaparece y por lo tanto se pueden tener segundas nupcias de otra manera se esta-

ría ante la figura penal de bigamia.

4.6 Impedimento por adulterio

Esta situación tiene su fundamento legal en el artículo 156 fracc. V del Código Civil que señala -- textualmente:

"Es impedimento para celebrar el contrato de matrimonio el adulterio. Cuando éste sea judicialmente -- comprobado". (287)

287

Este hecho, aún cuando penalmente no haya sido castigado, pero que civilmente se haya hecho valer como causal de divorcio (288) adquiere fuerza legal de impedimento.

288

No puede celebrar nupcias quien está vinculado por un matrimonio anterior. Este es un impedimento dirimente que origina, - - -

287 Código Civil para el D. F., en materia común y para la República en materia federal, 1982, art. 267, -- -- fracc. I.

288 Código Penal para el D. F., 1984, Art. 273 al 276

de acuerdo con el contenido del artículo 248 del Código Civil - en vigor, una nulidad absoluta. La nulidad del matrimonio con-- traldo a pesar de esta prohibi-- ción puede ser hecha valer por el cónyuge del primer matrimo-- nio, por sus hijos o herederos, por los cónyuges que contraje-- ron el segundo matrimonio. Si esta acción no es deducida por ninguna de las personas mencio-- nadas, lo hará el Ministerio Pú-- blico.

La disposición señalada no esta-- blece un término de prescrip-- ción para intentar la nulidad. La acción puede ser hecha valer por todo el que tenga interés - en que el matrimonio sea declara-- do nulo. Compete al Ministe-- rio Público el ejercicio de la-- acción, si esta no es deducida-- por las personas señaladas en - el precepto comentado.

Al no fijarse término de pres-- cripción para intentar la nuli-- dad, se infiere esta como una -

norma imprescriptible. Al res-- pecto Rojina Villegas afirma: - "Debe advertirse que se determi-- nan en los artículos 236 a 247, que regulan otras causas, carac-- terísticas propias de la nuli-- dad relativa al permitir la con-- validación del acto, al estable-- cer la prescripción de la ac-- ción o bien, al concederla sólo a determinadas personas, pero - no a todas las interesadas".

289 (289)

Por lo cual se otorga la acción de todo interesado, sin fijar - término de prescripción y sin - que quepa la convalidación del - segundo matrimonio, por ratifi-- cación tácita o expresa. Puede concluirse fundadamente que es-- tamos en presencia de una causa de nulidad absoluta.

La bigamia y el incesto son los

289 Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, p. -- 304.

únicos hechos regulados por - - -
nuestra ley como causas de nulidad absoluta para celebrar las -
nupcias.

Nuestro legislador, al decretar la nulidad relativa por las causas previstas en las fracciones I, II, V, VI, VII, VIII y IX del artículo 156, consideró que se causaban mayores daños a la familia dando oportunidad a todo interesado a intentar la acción -- que limitando su aplicación a -- cierto tiempo, y restringiendo el número de personas para ejercerlo, en el caso de que el matrimonio hubiese sido contraldo de buena fe. Según el artículo 255, el matrimonio declarado nullo producirá todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges durante todo el tiempo anterior a la fecha de la sentencia de nulidad. Asimismo es válido en favor de los hijos nacidos antes del matrimonio, durante el y - - trescientos días después de declarada la nulidad, si no se hubieran separado los consortes o,

en caso contrario, desde su separación.

Quien contrae nuevas nupcias -- sin estar seguro de la nulidad o disolución del primer matrimonio obra ilícitamente, por más que se verifique luego que no -- habla ligamen.

Téngase en cuenta que el "favor matrimonii", funcionará aquí en pro del primer casamiento, de modo que se declara la nulidad del segundo.

Si llegara a comprobarse la subsistencia de un primer matrimonio válido, se impondrá la inmediata separación en cuanto al - segundo connubio. (290) 290

Supuestos estos dos requisitos, el matrimonio contraldo por - - quien se hallaba ligado por anterior connubio resulta ser nu-

lo y no se convalida automáticamente por la disolución de las primeras nupcias.

El impedimento de ligamen, establecido en el canon 1069, párrafo I, invalida para contraer matrimonio con el que está ligado por vínculo de un matrimonio anterior. (291)

La iglesia sostuvo siempre ese criterio. Las normas más antiguas sobre el asunto aparecen en el Concilio de Roma del 826-luego en el de París del 829.

El principio del impedimentum ligaminis se mantuvo siempre -- por la Iglesia Católica, incluso a riesgo de contrariar el interés del Estado Político: observándose las negativas de Clemente IV al rey de Aragón, la de Urbano V al rey Carlos V de Francia, etcétera.

Para que haya ligamen se requiere, ante todo, la existencia de un primer matrimonio válido, de modo que quien casa creyéndose libre, sin serlo, no contrae -- nupcias válidas. Contrariamente sucede con quien casa creyéndose ligado sin estarlo realmente. De lo cual se infiere que el vínculo nace del consentimiento matrimonial expresado en las condiciones de derecho. (292)

En la Iglesia antigua la consecuencia del adulterio, derivada del deber de perpetuar, era una incapacidad absoluta de ambos -- adúlteros para contraer matrimonio con cualquier persona. Apoyado en los acuerdos de los concilios del siglo IX y bajo la influencia de Graciano, surgió un impedimento dirimente en caso de adulterio calificado. Este era meramente relativo, porque en virtud de él se prohibía el matrimonio de los adúlteros-

291 Código Canónico. Op. cit., p. 234.

292 Jorge Mario Ibarrola. Op. cit., pp. 11 a 26.

entre sí.

Al impedimento del adulterio se opuso Lutero considerándolo como un rigor stultitias, immo -- impetatis, invocando el matrimonio de David con la mujer de -- Urías. No obstante, en la Iglesia Evangélica del siglo XVII se llegó a la aplicación del derecho canónico. Más lejos fue aún la doctrina reformada, que consideró todo adulterio como un impedimento para el matrimonio de los adúlteros. En esta doctrina se inspiran numerosas leyes civiles modernas, especialmente el Landrecht prusiano, la ley del estado civil y el Código Civil español.

El adulterio declarado judicialmente entre personas que pretenden contraer matrimonio impide la celebración del mismo entre los acusados de haber sostenido relaciones a espaldas del cónyuge legítimo. Se constituye así en un impedimento dirimente, según establece

la fracción V del artículo 156 del Código Civil en vigor.

Es presupuesto lógico considerar que el matrimonio ha quedado disuelto por muerte de alguno de los cónyuges, por divorcio o por nulidad. Pero si durante la vigencia del vínculo -- uno de ellos cometió adulterio -- debidamente comprobado, al quedar disuelto el matrimonio subsistirá el impedimento si pretende contraerlo con aquel con quien sostuvo las relaciones -- adulterinas.

En razón de las buenas costumbres, esa libertad no es absoluta, pues a pesar de estar libre de todo vínculo, la ley prohíbe la celebración del matrimonio.

(293)

293

Esto obliga a examinar el problema relativo a la posibilidad de aquellos supuestos en que ambos matrimonios sean civiles, - sean canónicos los dos o civil- uno y canónico el siguiente o - viceversa.

Por razones de orden práctico, - este examen debe hacerse exten- sivo para concretar los efectos que implica el matrimonio con- traído en el extranjero respec- 294 to del delito de bigamia. (294)

Reconociendo dos formas de ma- trimonio con identidad de efec- tos y plenitud de validez, y -- aludiendo el art. 277 del Cód- 295 go Penal (295) in genere; al ma- trimonio refiriéndose al hecho de contraer un segundo o posterior sin estar legítimamente disuel- to el que le precede, sin exi- gir que ambos sean celebrados - bajo una misma forma civil.

Así ha venido interpretándose - lógicamente por la doctrina y - por la jurisprudencia. Coinci- de con nuestra opinión, fundada en el principio de que donde -- la ley no distingue tampoco no- otros debemos distinguir.

Las ideas de justicia y equidad son esenciales a la filosofía - del Derecho, el cual dejaría de cumplir sus finalidades morales y sociales si no aspirase a rea- lizar una justicia realista y - humana adecuada a las circuns- 296 tancias de cada caso. (296)

La monogámica es la verdadera - condición del matrimonio, tal - como lo concibe la sociedad. Es evidente para nosotros que todo lo que no se ajuste a ese con- cepto implica la figura delicti- va.

294 Código Penal para el Distrito Fe-
deral, Cfr. art. 276
295 Op. cit., art. 277

296 La formulación judicial del dere-
cho y el arbitrio de equidad, pp. -
188 y 189. Citado por Castán Tobe-
ñas. Op. cit.

Conforme a lo estipulado en el - Código penal, no es necesario -- que el matrimonio anterior sea - válido, sino que no haya sido di - suelto legítimamente pues éste - no es un delito contra la hones- tidad, sino contra el estado ci- vil de las personas. Esta es -- una situación diferente a la del derecho antiguo en que, según -- Puig Peña, era considerado como- una modalidad del adulterio. Por tanto, el delito se cometía como en su modalidad actual; por el - simple hecho de contraer nuevo - matrimonio. (297)

En otra clasificación cabe hacer mención del caso del matrimonio- contraído de mala fe. Es decir, cuando ambos contrayentes cele- bran la unión legalizada con el- conocimiento pleno de que existe un ligamen subsistente aún con - otra persona.

La sanción para los culpables de adulterio consiste en impedirles legalizar con posterioridad un - estado que surgió por hechos ill - citos.

Si nos adentráramos en los proce - sos mentales que se desarrollan- en la psique del cónyuge ofendi- do con la acción de nulidad, pro - bablemente notaríamos que para - él esta sanción es un instrumen- to de venganza otorgado por el - orden legal.

297 La intervención del Ministerio - Público se presenta como si toda la sociedad se hubiera ofendido. En realidad esta conducta se - - adopta en virtud del carácter so - cial y de costumbres de los hábi - tos y principios morales vigen- - tes, más que como reacción a la- naturaleza humana.

4.7 Impedimento por atentado contra la vida

El atentado contra la vida de -
alguno de los casados efectuado
con el ánimo de contraer matri-
monio con el que quede libre --
constituye un impedimento abso-
luto. Esta prohibición se en-
cuentra consagrada en el artícu-
lo 156 fracc. VI el texto del -
Código Civil. Para la consuma-
ción de un nuevo vínculo matri-
monial de uno de los pretendien-
tes o de ambos, deben estar - -
exentos de este impedimento.

El legislador tomó en considera-
ción los graves perjuicios que-
se acarrearán para la estabilidad
del matrimonio y sus concordan-
tes. La familia y la sociedad
suponen la comisión de un deli-
to en la persona del cónyuge --
inocente con el fin de que, una
vez libre de enlace matrimo- - -
nial, pueda contraer nuevas nup-
cias.

Para analizarlo en forma global

nos referiremos al artículo 244
del mismo ordenamiento que dis-
pone: "La acción de nulidad pro-
veniente del atentado contra la
vida de alguno de los cónyuges-
para casarse con el que quede -
libre, puede ser deducida por -
los hijos del cónyuge víctima -
del atentado, o por el Ministe-
rio Público, dentro del término
de seis meses contados desde --
que se celebró el nuevo matrimo-
nio. (298)

298

De la simple lectura de este --
precepto deducimos que es obscu-
ro y contradictorio pues, según
entendemos, se enuncia que sola-
mente cuando se atente contra -
la vida habrá causa de nulidad.
Pero en el caso de que se prive
de la vida a uno de los cónyu-
ges, en los términos en que es-
tá redactado dicho artículo, se
deduciría que ese atentado nece-
sariamente debe causar la muer-
te de la víctima.

298 Código Civil vigente. Op. cit.

Es evidente que el legislador - no aplicó bien el término; pues una cosa es el atentado y otra el homicidio. En aquél la víctima puede permanecer viva, en éste no. Y en todo caso la norma debe ser muy precisa pues si la interpretamos en forma perogrullesca, podríamos afirmar -- que si hay homicidio, entonces -- sí se puede casar. En el precepto en comentario se menciona la palabra "atentado". De esa palabra no puede inferirse si la víctima falleció o si el autor del ilícito no consiguió su fin. En tal caso es evidente que la víctima, al seguir -- con vida, puede hacer valer -- ella misma su derecho.

Y al seguir casado tendría que aclararse por los procedimientos idóneos si el cónyuge que no fue víctima tenía conocimiento de esa situación. De ser -- así él resulta cómplice del que efectúa el atentado. Y por lo tanto no pueden contraer nuevas nupcias el divorciado con la --

persona que ejecutó el atentado. Para conocer lo anterior se requerirá que previamente se efectuara un juicio de orden penal -- del que resultaría si sólo uno -- es responsable o los dos.

Ahora bien, a nuestro parecer el ordenamiento legal debería disponer que el ejercicio de esa acción corresponde al ofendido, parientes en primer grado y al Ministerio Público. Basta con la sola intención homicida para que la condición se esté dando fehacientemente. Una vez demostrado que se puso en peligro la vida -- se configura la acción de nulidad. Por ese hecho necesitamos reforzar el precepto multicitado con fundamento en los artículos 8, 1830, 1831 y 2225 del Código Civil para subsanar sus limitados alcances.

Por último, cabe mencionar que -- este impedimento resulta ser nulidad relativa, en virtud de que sólo dispone de 6 meses para el ejercicio de la acción que seña-

la la ley. De no intentarse -- prescribe el derecho de los -- ofendidos, cabe señalar que en un momento determinado 6 meses -- después de haber contraído nupcias delictuosas tienen la certeza de que no habrá ejercicio de la acción en su contra, perjudicando a los lesionados, con esta disposición, por circunstancias que median el caso, reduciéndose su ámbito que por el bien jurídico que protege el de recho de acción es imprescripti ble.

No debemos pasar por alto que -- si bien es cierto que la ley -- protege los intereses y principios más elevados de una sociedad, también es co-partícipe -- para que aquellas conductas corruptas de nefastos alcances re ciban el reproche social merecido.

4.8 Impedimento habido por rapto

Textualmente el ordenamiento le

gal del cual hemos basado nuestro análisis específico determina en el artículo multicitado -- "La fuerza o miedo graves. En -- caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la -- raptada, mientras ésta no sea -- restituida a lugar seguro donde libremente pueda manifestar su -- voluntad, o sea, los cónyuges -- deben querer la unión, recíprocamente. Sólo es necesario que ambos contrayentes pacten su -- conyugalidad con miras a crear -- una sociedad permanente con -- otro individuo del sexo opuesto -- to, para engendrar hijos y ayudarse entre sí, este vínculo da derecho a cada uno de los cónyu ges para realizar en cuerpo del otro actos propios para engendrar. (299)

Esta fuerza física o amenaza empleada para adquirir el consentimiento según lo establece el-

299 Código Civil vigente. Artículo -- 157, fracc. VII.

artículo 1819 del ordenamiento legal multicitado, merece un especial tratamiento.

Otro tipo de violencia para contraer matrimonio es el rapto que es figura jurídica propia de este acto. No deja de ser interesante tomar en cuenta las costumbres que, sin ser legales existen en poblados como Salvatierra, ubicado en Guanajuato, o en algunas poblaciones de Oaxaca, donde el rapto forma parte esencial -- del ritual que conlleva al matrimonio. La tradición ha ido preservándose hasta nuestros días.

El rapto configura también un delito tipificado en el artículo 267 del Código Penal para el Distrito Federal que para mi gusto encuadra a varios aspectos que -- bien podrían emplearse particularmente por las siguientes consideraciones:

PRIMERO. Normalmente delito de rapto es el apoderamiento de una mujer, aún cuando el Código Pe--

nal no hace diferencia alguna, -- en tanto que surge un impedimento entre "el raptor y la raptada".

SEGUNDO. Por violencia física o moral, que en todo caso se está hablando de situación diversa que bien podría llamarse en el último caso violencia psíquica. Y por

ULTIMO. El rapto para contraer matrimonio tiene una carga emocional y un valor popular muy diferente al que contempla para satisfacer un deseo erótico sexual.

Consideramos importante que el legislador en ningún momento de be contemplar dos figuras jurídicas en el mismo ordenamiento ya que en el matrimonio se refiere a un aspecto familiar, en tanto que la satisfacción de un deseo erótico-sexual invade la esfera del Derecho Penal.

Sobre este elemento de validez--

del matrimonio debemos contem--
plarlo como un impedimento para
la celebración de nupcias para-
cualquier persona, sea cual fue
ra su sexo.

4.9 Impedimento de enfermedad

El artículo 156 fracc. VIII del
Código Civil vigente determina-
como impedimento para contraer-
matrimonio el hecho de que algu-
no de los contrayentes padezca
alguna enfermedad "crónica" o -
"incurable" que además de ser -
contagiosa pueda heredarse a la
300 progenie. (300)

Este criterio se encuentra rela-
cionado con el requisito para -
contraer nupcias de presentar -
un certificado médico en el - -
cual se hace constar que la pa-
reja goza de buena salud y que
no padece ninguna enfermedad ve-
nérea o contagiosa que de algu-

301 manera afecte a los hijos. (301)

Las razones son obvias. Es fun-
damental para toda sociedad que
su célula básica por lo menos -
tenga la certeza de que los - -
miembros que inician el módulo-
se encuentren exentos de enfer-
medades que puedan acarrearles-
desgracias en el futuro, tanto-
a sí mismos como a los descen-
dientes, sin embargo, muchas ve-
ces por circunstancias de carác-
ter afectivo, los contrayentes-
evaden este requisito, pero de-
safortunadamente, detrás de es-
ta actitud hay ignorancia, inma-
durez, apatía, dolo o indiferen-
cia.

No puede crearse una familia --
fuerte, segura y armoniosa, en-
donde uno de los cónyuges se en-
cuentra casi permanentemente en
tratamientos médicos o en caso-
de convalecencia e incapacita-
do para cumplir con sus deberes,

300 Código Civil vigente. Op. cit., -
art. 156, fracc. VIII.

301 Idem, Art. 98, Fracc. IV.

mientras que el cónyuge sano de
be compartir el constante infor
tunio de dejar sin efecto los -
fines del matrimonio, tales co-
mo la procreación, la ayuda mu-
tua, el débito carnal, etcétera.

Además, debemos tener en cuenta
que por encima de cualquier pa-
sión irreflexiva están los inte
reses de una prole que estaría-
destinada irremisiblemente a --
una vida lánguida y enfermiza, -
cuasando irreparable daño.

En cuanto a enfermedades hay vi
cios ciertos que como dice Es--
quilo a través de Prometeo, "to
man mil formas diferentes para-
desorientar hasta a los más do
ctos en las ciencias médicas".

(302)

El concepto de ignorancia que -
se presenta en este tipo de - -

circunstancias puede manejarse-
por dos aspectos.

A) La ignorancia del iletrado-
que no alcanza a comprender la-
importancia y perspectiva que -
tiene un examen médico.

B) La ignorancia del que cono-
ciendo cuán importante es este-
examen médico se ostenta como -
individuo "sano" y busca evadir
lo, sin saber que puede alber-
gar en su cuerpo propensión a -
enfermedades congénitas que pon
drian en peligro su vida y la -
de su familia.

En ocasiones se presentan verda-
deras actitudes dolosas cuando-
uno de los contrayentes sabe --
que en su familia existieron -
parientes consanguíneos que han
desarrollaron enfermedades consi
deradas hasta ahora como heredi-
tarias y que no son fácilmente-
detectables. Algunos ejemplos-
podrían ser epilepsia, esquizo-
frenia, sordomudez, diabetes, -
etcétera.

Sería conveniente que el legislador considerara a aquellas conductas tenidas como enfermedades sociales, tales como el alcoholismo, tabaquismo y/o uso de -- enervantes y psicotrópicos como -- impedimentos para contraer matrimonio, toda vez que el uso per-- sistente de ellos pueden generar enfermedades o alteraciones gené-- ticas en la especie. En conse-- cuencia, el impedimento se acre-- dita a través del examen médico-- y es procedente la nulidad rela-- tiva.

El impedimento de enfermedad se-- constituye así como un medio de-- sanear la constitución del matrimonio.

La efectividad de la ley se pone en entredicho cuando proponiéndose se crear obstáculos a la celebra-- ción de matrimonios de este tipo no toma en consideración la opi-- nión reflexiva de los interesa-- dos y su influencia en las fami-- lias afectadas. Ante una situa-- ción así la pareja siempre bur--

lará los dictámenes de la medi-- cina.

Es necesario fomentar, y hacerlo pronto, la intervención del mé-- dico en el expediente matrimo-- nial, y que el juez no autorice enlaces que previamente la cien-- cia estime funestos, pues todo-- es preferible a permitir una -- conducta calificada como más -- grave que el suicidio. (303)

El Código Civil para el Estado-- de Hidalgo es un ejemplo de la-- actividad del legislador que, -- pretendiendo amparar la prole, -- ha creado programas educativos-- de planificación familiar como-- requisito para contraer matrimo-- nio. (304)

302 Revista General de Legislación y-- Jurisprudencia, citado por Castán To-- beñas, Op. cit., Tomo I, Madrid, -- 1902, p. 24
304 Cfr. Nueva legislación para la fa-- milia en el Edo. de Mex.

Criterio médico científico

A través de estudios muy profundos, la ciencia médica ha llegado a fijar las leyes de la herencia patológica. En ellas debe basarse toda acción social y legislativa sobre esta materia. Con ello se evitará transmitir por ejemplo, los gérmenes de la tuberculosis o del raquitismo, etcétera.

El control efectivo de los casos de alcohólicos incurables o de epilépticos, más que una responsabilidad moral, es una garantía social que debemos heredar a las futuras generaciones para asegurar un mínimo de probabilidad en el desarrollo sano de los individuos basado en los siguientes conceptos,

a) Cuando sólo el padre está enfermo (herencia unilateral), el número de hijos sanos es casi igual al de los hijos enfermos.

b) Cuando sólo lo está la madre-

(herencia unilateral) el número de hijos sanos prevalece sobre el de los enfermos, de modo que puede afirmarse que el padre manifiesta mayor tendencia a transmitir su estado patológico.

c) Cuando los dos padres están enfermos a la vez (herencia bilateral) el número de hijos enfermos excede siempre considerablemente al de los hijos sanos.

d) Las enfermedades son orgánicas o funcionales. Las primeras son las afecciones provenientes de lesiones anatómicas en los tejidos, tales como tisis, enfermedades del corazón, de los huesos, sífilis, etcétera.

Las segundas se caracterizan por un estado patológico del sistema nervioso o de los músculos, sin lesión orgánica. Entre ellas encontramos la neurosis, el histerismo, la melancolía, la manía, la alienación general, etcétera.

Aberraciones de los sexocromosomas y disgenesias gonadales.

La determinación genética del sexo está controlada por los cromosomas X y Y en el hombre. En general, se puede considerar que la presencia de un cromosoma es suficiente para hacer que el blastema gonadal primitivo se diferencie en conjunto con las células germinales hacia la formación del testículo. Por otra parte, la ausencia del mismo cromosoma hará que se desarrolle una gónoda femenina o cuando menos su forma vestigial y sus órganos sexuales internos.

La patología de los sexocromosomas comprende una serie de formas caracterizadas por pérdida o, en la mayor parte de la veces, exceso de los mismos, lo cual traduce cuadros clínicos que antes de la aplicación de estudios citogenéticos al hombre no podían explicarse en forma racional.

A continuación presentamos, en el grupo de disgenesias gonadales, aquellos cuadros cuyo denominador común es una formación-deficiente de las gónodas, debida a una aberración de los gonosomas.

4.10 La embriaguez habitual y demás drogas

La fracción VIII del artículo 156 del Código Civil señala como impedimento para contraer matrimonio la embriaguez habitual, la morfomanía, la heteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. Para eliminar este impedimento la ley exige a los contrayentes la presentación de un certificado médico.

De conformidad con lo establecido por el ordenamiento civil, basta con el certificado médico prescrito para dar fe de estar en condiciones para contraer

nupcias. En este punto conviene preguntarnos hasta dónde será -- más útil anexar a éste un examen psicológico o en su defecto una cédula o cuestionario que contesten los contrayentes sobre el -- uso habitual de enervantes, drogas o alcohol. Esto daría un -- fundamento real para contar con la verdad. De no contestar con certeza, se presumiría la configuración de falsedad de testimonio.

Además este mecanismo asegurarla a la pareja la verdad sobre las costumbres de los contrayentes. Si tomamos en cuenta que esos vicios corrompen la salud física y repercuten directamente en la salud mental de los adictos, sus efectos no son nada positivos, -- pero existen antecedentes de -- grandes personajes que han sido descendientes de padres viciosos o ellos mismos han sido víctimas de algún vicio. En contra de lo que muchos polémicos opinan, es menester marcar que esto ha sido causa de su desgracia, porque si

bien es cierto que una persona -- con alto coeficiente intelectual tiene constantes desadaptaciones con su medio, resulta -- acentuarse más su conflicto al -- sumarse el vicio de él o el de sus padres, mermando la capacidad de utilizar toda su potencialidad en pro de su bienestar y de la ciencia.

Continuando con nuestro tema, -- agregaremos los resultados médicos que señalan: de padres fumadores la prole nace sianosada. Se estima que sucede así por el alto índice de humo que la persona introduce directamente a -- los pulmones del producto, atravezando este contaminante por -- placenta materna.

Por otro lado, está plenamente -- comprobado que el uso persistente de drogas y enervantes destruye las neuronas. Estas lesiones son irreversibles y tan graves que pueden acarrear respuestas directas a los órganos reproductores, alterando de --

igual forma a las glándulas metabólicas y reguladoras del crecimiento y procreación. Lo cual resulta ser un factor de alto riesgo, porque provoca deformaciones orgánicas o daños cerebrales lamentables en las futuras generaciones.

En último lugar pero no menos importante que los anteriores mencionaremos lo referente a la relación armoniosa y de ayuda mutua que pretende la pareja al unirse en matrimonio. Es por demás mencionarlo que esa armonía no puede lograrse en un hogar donde las pasiones y los vicios dominan la voluntad de los cónyuges.

4.11 Impedimento por idiotismo o imbecilidad

La fracción IX del artículo 156 de nuestra ley sustantiva en vigor dispone que el idiotismo y la imbecilidad son impedimentos dirimentes para celebrar el

305 contrato matrimonial. (305)

A nuestro juicio, cualquier causa psíquica que, con el carácter de permanente, impida a la persona gozar de la perfecta razón, constituye impedimento para la celebración de las nupcias. Esta consideración se hace en una nomenclatura jurídica que, para los fines de su interpretación, da una extensión más ventajosa y adecuada que la de una clasificación científica.

En concordancia con la fracción IX del mismo artículo 156 del Código Civil vigente, consideramos que el legislador no solamente atendió el caso referido a impedir las nupcias de estos incapacitados respecto a su falta absoluta de discernimiento, sino que, partiendo de un criterio de carácter eugénico, impidió que

se propagaran, a través de uniones entre enfermos, los genes destructores de las futuras generaciones.

La acción podrá plantearse en todo tiempo puesto que el ordenamiento indicado no fuja límites para que opera la prescripción.

La nulidad relativa con que nuestra ley sanciona a los matrimonios celebrados por insanos mentales nos parece inadecuada y en contraposición a los fines biológicos que el legislador tomó en cuenta para establecer esta prohibición. La nulidad debe pedirse por todo interesado y en todo tiempo.

No debe dejarse al arbitrio del otro cónyuge y/o del tutor del incapacitado, el cual con su silencio puede provocar a la familia y a la sociedad mayores males que los que una nulidad pudiese ocasionar.

No comprendemos porque el legislador limitó el número de personas que tienen acción para intentar

la nulidad del matrimonio. No debe aplicarse la nulidad relativa a que hace alusión el artículo 247, sino que deberán sancionarse tales uniones con la nulidad absoluta en beneficio de la pareja y de la sociedad.

El legislador consideró que la locura es un impedimento cuya prohibición tiene suficiente fundamento ético y eugenésico. Consideramos que el impedimento derivado de los sordomudos deberá especificar claramente señalando que este tipo de minusválidos que no saben darse a entender por escrito y que son incapaces absolutos necesitan la autorización de sus representantes legales y además debe requerírseles la comprobación fehaciente de que su sordomudez no es hereditaria.

Por este motivo, aun cuando no exista sentencia declarando la interdicción, si la misma puede ser comprobada se constituye --

en un obstáculo insalvable para la celebración de las nupcias. En ese momento, cuando procede la autorización judicial, sermenester que se recabe una información muy confiable.

Es indispensable que quien padezca sordomudez conozca el lenguaje y sepa expresarse por medio de la escritura y no solamente mediante señas.

Este impedimento está debidamente fundamentado por estudios -- etiológicos sobre el factor herencia. En ellos se corrobora con mas fuerza la aparición de varios hijos afectados en una misma familia por la patología de algunos de los cónyuges. Este padecimiento puede presentar en forma recesiva en sus antecesores, que es un crimen a futuras generaciones legarle resabios de enfermedad que les privará de una vida sana y feliz.

4.12 El matrimonio subsistente

El Código Civil vigente enuncia un impedimento a la vez que establece el término para que se haga valer tal prohibición. Esta tiene un carácter especial. Va dirigido a la mujer para que no contraiga nuevo matrimonio -- sino hasta pasados trescientos días después de la disolución -- del anterior, "a menos que dentro del plazo diere a luz un hijo". . . En el párrafo siguiente establece las excepciones: -- "En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación." (306)

Analizando el concepto, estamos ante un impedimento temporal de nulidad relativa. Desde el punto de vista práctico, la generalidad de los abogados y los --

jueces del Registro Civil hacen - contar los 300 días a partir de - la sentencia ejecutoriada, para - que la mujer divorciada pueda -- contraer nuevo matrimonio. Pero omiten considerar que este caso - sólo es válido cuando los divor - ciantes siguen viviendo en el -- mismo techo, lo cual no es muy - congruente con la realidad en su mayoría.

Por lo tanto deben contarse los - 300 días a partir de la fecha en que se interrumpió la cohabita - ción.

Un ejemplo del anterior precepto es el caso en el cual una pareja se separa y transcurridos 6 me - ses la cónyuge levanta acta por abandono de hogar. A continua - ción demanda el divorcio; por es - ta causal se obtiene la senten - cia de divorcio transcurridos -- cuatro meses si no hay obstácu - los administrativos.

En ese momento el cónyuge inocen - te puede contraer nuevas nupcias.

En todos los casos, el vínculo - se encuentra ya roto. A no ser - que nos encontremos en un caso - de una pareja (en vltas de divor - cio) que no esté consciente de - la separación, o en su defecto - que se trate de desviaciones -- psicológicas de los cónyuges -- que llegan al litigio sólo para dar por terminada la unión le - gal.

Consideramos que los litigantes deben tomar en cuenta el último párrafo para ponerlo al servi - cio de los divorciantes. Cree - mos que el legislador tiene una labor ineludible: destacar has - ta qué punto tiene funcionalidad el impedimento.

El matrimonio queda disuelto por - muerte de alguno de los cónyuges, por divorcio o por nuli - dad, pero surge el impedimento - si durante la vigencia del vín - culo uno de ellos comete adulte - rio debidamente comprobado y di - suelto ese matrimonio, pretende contraerlo con la persona con -

quien sostuvo relaciones adulte-
rinas.

En razón de las buenas costum--
bres, esa libertad no es absolu-
ta, puesto que no obstante es--
tar libre de todo vínculo que -
lo impida, la ley prohíbe la ce-
lebración del matrimonio.

Esto obliga, a examinar el pro-
blema relativo a la posibilidad
de aquellos supuestos en que am-
bos matrimonios sean civiles, -
sean canónicos los dos o civil-
uno y canónico el otro o vice--
versa. Por lo que respecta a -
la práctica, este examen debe -
llevarse a cabo para concretar-
los efectos que el matrimonio -
contraído en el extranjero im-
plica respecto del delito de --

307 bigamia. (307)

307 Rafael Rojina Villegas. Op. cit.,
artículo 243 del Código Civil, p. --
398, Código Penal para el Distrito Fe-
deral, artículos 275 y 277

Existen dos formas de matrimo--
nio con identidad de efectos y-
plenitud de validez. El artícu-
lo 277 del Código Penal, in - -
genere, se refiere al matrimo--
nio respecto del hecho de con-
traer un segundo o posterior --
vínculo sin estar legítimamente
disuelto el anterior. La ley -
no precisa que ambos sean cele-
brados bajo una misma forma ci-
vil.

Así ha venido lógicamente inter-
pretándose por la doctrina y la
jurisprudencia. Es esta nues-
tra opinión con fundamento en -
el principio jurídico de que -
donde la ley no distingue noso-
tros no debemos distinguir.

Las ideas de justicia y equidad
son esenciales a la filosofía -
del Derecho, el cual dejarla de
cumplir sus finalidades morales
y sociales si no aspirase a rea-
lizar plena justicia acorde a -
las circunstancias de cada - -

caso. (308)

Por tratarse de una sociedad monogámica en la que nos desarrollamos, la verdadera condición del matrimonio tal como lo concibe este núcleo social, es evidente para nosotros.

Así pues, todo lo que no se ajuste a ese concepto monogámico implica la figura delictiva.

Al tenor del Código Penal no precisa, que el matrimonio anterior sea válido, sino que no haya sido disuelto legítimamente; pues éste no es un delito contra la honestidad, sino contra el estado civil de las personas a diferencia del derecho canónico. En él, según Puig Brutau, se consideraba una modalidad del adulterio. Por tanto, se cometa el delito en su modalidad actual -- por el simple hecho de contraer-

308 nuevo matrimonio. (309)

Estos criterios son manifiestamente veraz de que se torna necesario que la ley sea clara y actualizada conforme a la experiencia.

MATRIMONIO, EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DEL.

No obstante que los efectos que origina el matrimonio entre los cónyuges, como son la vida en común, el débito carnal, la fidelidad y la asistencia y ayuda mutua, son derechos y obligaciones que deben prestarse los cónyuges atendiendo a la finalidad y las características del matrimonio debe decirse que la forma de reclamar judicialmente su cumplimiento no es la adecuada, toda vez que desde el punto de vista de la realidad, este procedimiento resulta impracti-

308 La formulación Judicial del Derecho y el arbitrio de equidad, p. 188 y 189. Citado por Castán Tobénas, op. cit.

309 Puig Brutau, Op. cit., pp. 187 y ss.

310 cable, dado que sería necesario aplicar en forma continua la intervención coactiva del estado, lo cual no es factible, y por ello debe seguirse el criterio doctrinal de considerar el incumplimiento de tales deberes como una injuria grave que se sanciona con el divorcio. (310)

MATRIMONIO, NULIDAD DEL, POR -- EXISTIR UN ANTERIOR, QUE DESPUES FUE DECLARADO NULO. Según lo dispone el artículo 248 del Código Civil, el vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste aunque se contraiga de buena fe, de donde se colige que, sólo por el hecho de existir un matrimonio anterior al celebrarse un posterior, da como resultado que el segundo adolezca de nulidad, por --

haberse celebrado en contravención de una norma de orden público. En el caso, no es obstáculo para que sea declarado nulo el segundo matrimonio de Virginia Díaz Ramírez, el hecho de que el primer matrimonio de ella haya sido declarado nulo, pues la nulidad del segundo matrimonio no está sujeta a los efectos que se hubieren producido al haberse declarado por el juez la nulidad del primer matrimonio, sino al hecho de que Virginia Díaz Ramírez aún estaba casada con Juan Pulido Loaiza, cuando contrajo segundas nupcias con Francisco --

311 Hernández Chávez. (311)

MATRIMONIO, NULIDAD DEL, QUIENES ENCUENTRAN LEGITIMADAS PARA EJERCITAR LA ACCION.-El artículo 270 del Código Civil para el Estado-

310 Amparo directo 966/77.-Carlos Posada Amador.-27 de abril de 1982. Unanimidad de 4 votos.-Ponente: J. Ramón Palacios Vargas, Secretario: Enrique Dueñas Sarabia.

311 Amparo directo 3960/80.-Francisco Hernández Chávez.-15 de julio de 1982.-Unanimidad de 4 votos.-Ponente: Raúl Lozano Ramírez.-Secretaria: Clara Eugenia González Avila -- Urbano.

de Puebla, establece que el derecho para demandar la nulidad de matrimonio, no corresponde sino a aquellas a quienes la ley lo concede expresamente, y no es -- transmisible por herencia, ni de cualquiera de otra manera, pero los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquel a quien heredan y por su parte el artículo 262 del Ordenamiento Legal citado, dispone que la acción de nulidad del matrimonio originada por haberse celebrado el mismo, estando uno de los contrayentes unido en anterior matrimonio con persona -- distinta, únicamente la pueden deducir el cónyuge del primer matrimonio, los hijos y herederos de dicho cónyuge y los cónyuges que contrajeron el segundo, que no deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, el Juez, si tiene conocimiento de dicha causa, podrá proceder a instancia del Ministerio Público o de oficio, de lo que resulta, que no por el hecho de que el precepto señalado en último término fa

culte al Juez a decretar dicha nulidad de oficio, o a instancia -- del Ministerio Público, cualquier persona que se considere interesada en que dicha nulidad se declare, esté legitimada para ejercer la acción, pues del texto del mencionado precepto y más aún relacionándolo con el artículo 270 del mismo Ordenamiento Jurídico, se llega a la conclusión de que la acción se otorga en forma limitativa a las personas precisadas en dicho artículo, no en forma -- enunciativa, de lo que se colige que el Código Civil para el Estado de Puebla no reconoce tal derecho a los hermanos o herederos de los cónyuges que contrajeron el -- segundo matrimonio. (312)

312

ACTAS DE MATRIMONIO CELEBRADOS EN
EL EXTRANJERO. SU INSCRIPCIÓN EN
EL REGISTRO PUEDE PEDIRSE POR TERCE

312 Amparo directo 6689/81.-Manuel Varela Cuautla.-Unanimidad de 4 votos.-11 de junio de 1982.-Ponente: Gloria León Orantes. Secretario: Raúl Ponce Farías.

ROS. La transcripción en los registros nacionales de un matrimonio ocurrido en el extranjero, - es solamente para que todo el -- mundo pueda conocerla y si los - cónyuges tienen obligación de hacer ese registro y a ellos se -- les ha sancionado con que el matrimonio no produzca efectos - - mientras no se cumpla con esa -- obligación, sería demasiado ex-- tender la sanción a terceros e - impedir a éstos que promovieran la inscripción, suponiendo en -- aquellos cónyuges omisos la existencia no ya de una obligación - sino de un verdadero derecho pa-- ra mantener oculto sin registro un matrimonio y lograr con ello efectos que pudieran llegar has-- ta el fraude. Ira. Sala T.LXXXV, -

313 página 57. (313)

MATRIMONIO, NULIDAD DEL, OBLIGACION LLAMAR A JUICIO AL FUNCIONA-- RIO QUE LEVANTO EL ACTA. Cuan-- do se demanda la inexistencia del acto matrimonial, el re-- gistrador tiene interés en demostrar que los asientos he-- chos por él en el libro co-- rrespondiente de la oficina - a su cargo, estuvieron ajustados a derecho, ya que propia-- mente se les está imputando - a dicho registrador el haber-- asentado en el libro de matrimonio hechos que no existie-- ron. Además, el que la ley - establezca determinada respon-- sabilidad para el registrador, cuando existen vicios o defec-- tos en las actas por él levantadas, de manera que no signi-- fica que no se le debe llamar a juicio en que se ventila la validez o certeza de dichos - actos, sino todo lo contra-- rio, precisamente para que el registrador pueda liberarse - de esa responsabilidad, debe-- ser llamado al juicio para -- que sea oído y pueda plenamen

4.13 El lazo de adopción

Esta prohibición es para persona determinada y podría ser considerada dentro de los impedimentos temporales también llamados de nulidad relativa, dado que este requisito debe ser cumplido por los que pretenden casarse: no estar unidos por vínculo de adopción.

La adopción crea entre dos personas extrañas una relación de paternidad donde la naturaleza no lo ha establecido. En este acto tiene especial interés el Estado por ser un medio para garantizar la protección de los menores y/o incapacitados.

Esta relación da lugar al parentesco civil sólo entre adoptante y adoptado (artículo 402 del Código civil).

A su vez, tenemos la regulación de esta conducta en la norma jurídica que establece: "La adopción es un impedimento para la-

celebración del matrimonio entre adoptante y adoptado y sus descendientes (artículo 157 del Código civil).

Por otra parte, de acuerdo con el ordenamiento jurídico propio, el adoptante debe ser persona física mayor de 25 años de edad y tener 17 años más que el adoptado, el cual debe demostrar una vida honesta y de buenas costumbres, todo esto aunado a una solvencia económica que sea suficiente su manutención.

Es de suponerse que el adoptante podría tener hijos que al tener comunicación tan estrecha con otra persona cuya formación fuese semejante, se pudiera dar el caso de una identificación tal que hermanos adoptivos desearían estar unidos en matrimonio. Para lo cual sería necesario, por razones de registro de estado civil, primero dar por terminado el parentesco de adopción con el adoptante.

Asimismo, si se tratara de un hi
jo adoptivo por incapacidad físi
ca, estaríamos ante un impedimen
to de nulidad absoluta puesto --
que es de suponerse que estaría--
contradiendo uno de los requi-
sitos de existencia del acto ma-
trimonial.

4.14 El impedimento por relación de tutela

Mientras no se rindan cuentas de
la relación que nació entre pupi-
lo y tutor, éste no puede con-
traer matrimonio con la persona-
que está sujeta a su tutela. Ade-
más deberá obtener la autoriza-
ción judicial, la cual se otorga
hasta que este requisito se ha -
cubierto.

Puede darse el caso de que se --
contraiga matrimonio sin la auto
rización debida. En todo caso --
estaríamos ante un matrimonio --
ilícito. Por lo cual el pupilo-
requerirá de un administrador --
interino que es nombrado por el-
Juez. Este administrador de los

bienes del menor cumple esa fun
ción mientras se obtiene la dis
pensa.

Suponemos que el legislador emi
tió esa norma con el ánimo de --
proteger los intereses del me--
nor o del incapacitado, el cual
podría sufrir un abuso de su tu
tor o curador.

Como vemos, estos preceptos se-
fundamentan o encuentran su jus
tificación en las modalidades --
de la cultura judeo-cristiana, --
durante la época de oro del im-
perio Romano, cuyos anteceden-
tes sirvieron de pauta a los mo
narcas que concertaban matrimo-
nios entre parientes cercanos --
con un marcado interés económi-
co para engrandecer sus feudos.

4.15 Impedimento temporal de espera para autorizar al contrayente nuevas nupcias

El divorcio previo al matrimo--
nio impone a los divorciantes --

316 un plazo mínimo de un año para volver a casarse, siempre y cuando el vínculo se haya disuelto por mutuo consentimiento. (316)

Establece el Código Civil que en el caso de que se trate de un divorcio contencioso, al culpable de dicha desavenencia se le da un mínimo de dos años para contraer nuevas nupcias.

Este criterio ha traído como consecuencia diversos puntos de vista.

Vemos cómo la ilicitud del matrimonio contraído con impedimento consistente en no respetar los plazos señalados por la ley, declara una sanción legal al divorciante que desobedezca dicho ordenamiento.

La sanción se enuncia conforme a los siguientes términos:

316 Cfr. Art. 289 del Código Civil vigente. op. cit.

"Artículo 279. 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". (317)

317 Código Penal para el Distrito Federal en materia común para toda la República en materia federal, Gomez-Gómez Hermanos Editores, S. de R. L., México, 1985, v. 76.

PRIMERA

Historicamente la existencia de variadas formas para reglamentar la heterosexualidad humana permitió el aseguramiento de la progenie y comprueba la existencia de diversos tipos de matrimonio.

SEGUNDA

Las civilizaciones desarrollaron formas de matrimonio que obedecieron ciertos requisitos y prohibiciones específicas que fueron producto de los múltiples factores del ámbito socioeconómico cultural.

TERCERA

Por su naturaleza controversial el matrimonio es objeto de infinidad de acepciones heterogéneas enunciadas por las doctrinas religiosas y diversas disciplinas científicas; VGR. la Sociología, la Antropología, la Psicología, el Derecho, la Economía etc.

CUARTA

En los lineamientos jurídicos de occidente, la concepción del matrimonio como contrato tiene procedencia en el Derecho Canónico desde el siglo VII y de manera más precisa en el siglo XIII de nuestra era.

QUINTA

La formulación jurídica del derecho positivo mexicano relativo al matrimonio, debe crearse una reglamentación sistematizada mas acorde al momento actual.

SEXTA

Desde la época independiente hasta la revolución los requisitos y prohibiciones para contraer matrimonio tenia mayor importancia la casta social, la secta que profesaban y la raza.

*requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio*

OCTAVA

El matrimonio desde el punto de vista legal es un contrato de carácter heterosexual derivado de la selectividad humana con objeto de crear derechos y -- obligaciones permanentes cuyos fines son la dualidad hombre-mujer garantizandoles la ayuda -- mutua y la procreación voluntaria.

NOVENA

El acto jurídico denominado matrimonio hace depender su origen en los elementos de existencia -- y en los requisitos de validez.

DECIMO PRIMERA

Cuando no concurren en la realización del acto los elementos de fondo en un contrato de matrimonio el acto mismo es inexistente.

DECIMA PRIMERA

En la ausencia de los requisitos de validez el contrato de matrimonio produce la nulidad del acto, bien en forma absoluta o en forma relativa, de conformidad con la reglamentación que al respecto previene el Código Civil.

DECIMA SEGUNDA

El término más adecuado para calificar los obstáculos para contraer matrimonio es el de prohibición, resultando inoperante el vocablo impedimentos por ser éste eminentemente canónico y desde el punto de vista jurídico es utilizado de manera diferente.

DECIMA TERCERA

En cuanto a los impedimentos, el matrimonio debe apoyarse su adecuación a un estudio multidisciplinario que, en el caso de las prohibi

NOVENA

La relación jurídica contractual - denominada matrimonio se hace depender en su origen de los elementos de existencia y los requisitos de validez.

DECIMA

Cuando no concurren en la realización del acto jurídico contractual los elementos de existencia; la voluntad, el objeto o fin lícito y la solemnidad, que se requieren para celebrar el matrimonio, éste es inexistente.

DECIMA PRIMERA

En la ausencia de los requisitos de validez, el contrato de matrimonio produce la nulidad del acto, -

bien en forma absoluta o en forma relativa, de conformidad con la reglamentación que al respecto previene el Código Civil.

DECIMA SEGUNDA

El término más adecuado para calificar los obstáculos para contraer matrimonio es el de prohibiciones, resultando inoperante el vocablo impedimentos por ser éste eminentemente canónico y - desde el punto de vista jurídico es utilizado de manera diferente.

DECIMA TERCERA

En cuanto a las prohibiciones -
legales para contraer matrimo--
nio, Estas deben apoyarse en es
tudios multidisciplinarios con
los beneficios que aporta la --
ciencia moderna y las ramas - -
científicas de la medicina, la
sociología, la antropología, la
psiquiatría y demás ciencias --
que se preocupan por el mejora-
miento del hombre.

1. AKAJDAN, Nickolsy y otros, - Sociedad primitiva y oriente, Trad. Guillermo Lledo, Edit.- Grijalbo, Méx. D. F., 1966, - 5ta. edición 1983.
2. ALVAREZ, Emilio. Derecho Romano, Historia extensa e interna tablas sinópticas, Edit. Puebla, 1985, Imprenta de la Escuela de Artes y Oficios.
3. BACHOFEN, Johan Jacob, (1815--1887) Mith Religion and Mother Right. (Mito, religión y derecho materno) traducción German y Ralph Manheim, New Ycr, Princeton University, 1967.
4. BAZ CORTEZ, Eduardo, El casamiento, citado por José Castán To-beñas, Op. cit.
5. BERGER, Piter L, Introducción a la Sociología, Tercera edición, Edit. Limusa, Méx., 1977.
6. BOARDMAN y Stuart Antony Ross - "Biología de la Conducta Humana". Editores Asociados, S. A., Méx. D.F. 1976.
7. BONFANTE, Pietro, Instituciones de Derecho Romano, Biblioteca - Jurídica de Autores Españoles, - 1984.
8. BONNECASE, Julien. La Filosofía del Código de Napoleón Aplicada al Derecho de Familia, traducción del Lic. José Ma. Cajica - Jr., Editorial Cajica, Puebla - 1945
9. BORNET, Antonio, El matrimonio, Editorial Madrid España 1976.
10. BOTURINI, Benaduci, Lorenzo -- Idea de una nueva historia general de la América Septentrional, reproducción de la ed. - original, Madrid, 1746, Méx., - Impr. Escalante, 1871.
11. CAMPOS, Leysa, Clef de Interpretación hebraique ou anlyse etymologique des racines de -- cette langue pour servir a I -

requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio

- historie de Lorigine et de la formation du langage. Bordeauz 1872, cita Castán Tobeñas, Op.-cit.
12. CARRASCO, Pedro Pizana. La sociedad mexicana antes de la Conquista en la Historia general de México, tomo I, 1977.
13. CASO, Alfonso, Instituciones Indígenas Precortesianas. Memorias del Instituto Nacional Indígena, Editado por Instituto Nacional Indígena, Vol. IV., México. 1968
14. CASTAN, Tobeñas José. El matrimonio, Edit. Reus, Madrid 1957.
15. CICU, Antonio, El derecho de Familia, Trad. de Sentles Melendo-Santiago, Edit. Ediar, Asoc. -- Anón., Editores Buenos Aires, -- Argentina, 1947, p. 532.
16. CLAURELL, J. et. al. Roma y la organización del derecho, la evolución de la humanidad, Vol. XXI, - Secc. 1ra., trad. José López Pérez Edit. Hispano Americana, México, 1958.
- 16 b. COOPER, David. La muerte de la familia Edit. Ariel. Barcelona España 1976.
17. CORREA Pelayo, Texto de Patología, 2a. Edición, México, Prensa Médica Mexicana, 1977.
18. COURT, Gebelin, Monde Primitif; Origine du langage et de l'écriture, pág. 265, citado por Alvarez de Peralta, iconografía simbólica de los alfabetos fenicios y hebraicos, Madrid 1898.
19. CHARLINE, Roelph Bolton. Conflictos en la familia andina, Centro de Estudios Andinos, Cuzco, Perú 1975.
20. CHINOY, Ely, "La Sociedad" una Introducción a la Sociología, Trad. Fco. López Cámara, Edit. Fondo de Cultura Económica, 7a. Edición -- 1976.
21. DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho Civil Primera Edición. -- Editorial Porrúa, S.A., México.
-

22. D'AGUNAO, José, Génesis y Evolución del Derecho, traducción de Pedro Dorado Montero, Edit. Madrid, 356 pp.
23. DARWING, Charles Artur, El origen del hombre, Edit. ELA, S.A., México 1981.
24. DIAZ Guijarro. Matrimonio y eugenesia el impedimento matrimonial de enfermedad, Buenos Aires, Argentina, 1944.
25. DUBLAN Manuel y José María Lozano, Legislación mexicana-completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República. Edición oficial, México, 1982, Tomos XXIII.
26. DUGUIT León. Tratado de derecho, Editorial Cultura, México Traducción Carlos G. Posadas. 2da. edición, tomo I, 1921.
27. ENNECCERUS, Ludwig; Kipp - Theodor; Wolff, Martín. Derecho de Familia "El matrimonio" traducción por Blass - Pérez González y José Castán Tobeños en colaboración de José Alguer, Editorial Bosch Urgel Barcelona 1953.
28. ESCRICHE y Martín Joaquín, - Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, - Librería de la Vda. de Ch. - Bourtet, París México, 1979- Juan B. Guin, México, Cárdenas Editor, Sánchez Roman - Felipe 1850.
29. FERNANDEZ, Guadalupe, Canales de Socialización de la Sexualidad, Memoria del Programa Nacional de Educación Social, Editada CNOP, Tomo-II, México, 1980.
30. FLORIS, Margadant Santalo, - Guillermo, El Derecho privado romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea, Edit. Esfinge, - S.A, 2da. Ed. México, 1965.

requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio

31. FRANKFORT, H. A. Groenewegen, John A. Wilson, T. Horkild -- Jacobsen, El pensamiento prehistórico-prefilosófico. Egipto y Mesopotamia, Trad. de Varela Cipriano, Edit. Fondo de la Cultura Económica.
32. FREUD, Sigmund. Obras completas, "Ensayo para una teoría sexual" (1905-1910) tomo IV, - Editorial Biblioteca Nueva Madrid, España, 1960.
33. GALINDO, Gargias Ignacio. Derecho civil. Primer curso. - Personas Familia, quinta edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.
34. GARCIA, Bravo Joaquín, El - - Corán, "Mahoma, Edit. Nacional S.A. México, D.F. 1981.
35. GARCIA, Maynez Eduardo. Introducción al estudio del derecho, Editorial Porrúa, S.A. México, 1944.
36. GARIVAY, Kintana Angel María, Vida Económica de Tenochtitlán Fuentes Indígenas de la Cultura Náhuatl, Editado por el Instituto de Historia, UNAM, México-1961.
37. GIUSEPPE D' Ricciotti Vida de Jesucristo. Trad. de -- Juana G. de Luaces Luis Miracle, Edit. Textos Bbllicos, 7a. Ed. 1060.
38. GOLDSTEIN Mateo, Derecho hebreo a través de la Biblia y el Talmud. Edit. - Atalaya. Buenos Aires, -- 1947.
39. GOMEZ, Morán Luis La mujer en la historia en la legislación, Editorial Barcelona, España, Primera Edición 1945.
40. GORLICH, Ernest J., Historia del Mundo, Pensamiento e historia, ediciones Martínez Ro
-

- ca, 3ra. Edición 1972.
41. GOTHREL Leonard, Cultura Básica del mundo. Egipto, traductor Joaquín Mortiz, Editorial Borch, Madrid, 1976.
42. GUTIERREZ Y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue. México, 5ta. Edición 1976.
43. HARING, Bernhard, Fuerza y - Flaqueza de la Religión, Editorial Herder, México 1958.
44. HOMERO, La Ilíada, Edit. Madrid, Colección de Bolsillo-EDIME, 1974.
45. HOMERO, La Odisea, Edit. Compañía General de Ediciones, S.A., México., D.F.
46. HOMERO, Poemas, Edit. Hijos de E. Minuesa, S.A., Rodante Toledano, Madrid, España, - 1914.
47. HOURIOU Maurice. Principios de derecho público y constitucional, traducción de Ruis de Castillo, 2a. ed., Editorial Rius, Madrid.
48. HUMBOLDT, Alexander Von. - (geógrafo alemán), "Ensayo Político sobre el Reyno de Nueva España, Trad. Pedro-Robredo, Editorial Porrúa, México, S.A., Editado en - 1941.
49. Ibarrola Jorge. Derecho -- Civil, "Familia Persona", - Editorial Porrúa, México, - D.F. 1985.
50. JASPERS Karl, Origen y meta de la historia. Revista de Occidente, Editorial Madrid 1969.
51. KANT Immanuel. Principios metafísicos de la doctrina del derecho. Nuestros Clásicos (33) UNAM, Dirección General de Publicaciones, - 1968.

requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio

52. KENETZKE Richard. Es referido por el cronista Santa Clara sobre los Guanchez, citado por Mörner magnus. Op. cit., 1946.
53. LENNAN Mac. El matrimonio primitivo, Editorial Porrúa, México.
54. LEON, Portilla Miguel, De Teotihuacán a los Aztecas, Fuentes e Interpretaciones Históricas, - Edit. UNAM 1972, 2a. edic.
55. LEON, Portilla Miguel, Los Antiguos Mexicanos a través de Crónicas y Cantares. Edit. Fondo de la Cultura Económica. 1972.
56. LESLIE, Dr. James. Sexualidad Humana, Edit. Medicina Moderna, México, D.F., 1972.
57. LEYVA Gabriel y Lisandro Cruz - Ponce. Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Ed. Miguel A. - Porrúa, México, 1981.
58. LOCKE, John. Ensayo sobre el gobierno Civil". Traducción - de Lázaro Ros Armando, Edit.- Aguilar, S.A., 1969, 3ra. reimpresión 1969.
59. LUIS Mora José María Confrontar Obras Selectas. Méx. 1963, citado por Jorge Sayeg Helú.
60. MAGALLON; Ibarra Jorge. El matrimonio "Sacramento Contrato - Institución" Prologo de Recansens Siches Luis, Topográfica - Editorial Mexicana, S.A., Azcapotzalco México, D.F. en 1965.
61. MAINE, Henry. James Summer. El Antiguo Derecho y las Costumbres Primitivas. Estudio sobre las-instituciones primitivas. Trad. por Editorial La España Moderna, Madrid, 1888.
62. MARGARET, Mead en Nueva Guinea, citada por James Leslie, Mc. Cary en su obra Sexualidad Humana.

63. MARTINEZ, Roaro Marcela. Delitos sexuales. Editorial Porrúa S.A., 1985, "Sexualidad y derecho".
64. MARX, Carlos Engels Federico, El Proyecto de Ley sobre el Divorcio, Obras Completas de Carlos Marx y Federico Engels, Edit. Progreso, Moscú, 1960.
65. MARX, Carlos, Engels Federico, Lenin Vladimir, Ilich Uliánov Emancipación de la mujer, -- Trad. Alberto Sánchez Mascuñan, Editorial Grijalbo, Colección 70, 2da. Edición en serie 1970.
66. MARX, Carlos, Engels Federico, Ideología Alemana, Tesis sobre Feuerbach, Ediciones Culturales Populares, S.A. Edición 1947, México, D.F.
67. MATEOS, Agustín, Etimología Grecolatina del Español, Edit. Esfinge, México, D.F., 3a. Edición, 1969.
68. MENDIZABAL, Miguel Othón de, La conquista espiritual de la tierra de guerra, tomo III, - México, 1946. Citado por Jorge Sayeg Helú. Op. Cit., Tomo I.
69. MONTERO, Duhalí Sara. Derecho de Familia, Editorial Porrúa, S.A., 1984, 1ra. Edi. pp. 429.
70. MONZON, Estrada Arturo. El Calpulli en la Organización Social de los Tenochcas, México, Edit. UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas 1949.
71. MÖRNER, Magnus. La mezcla de las razas en la historia de América Latina, versión original publicada en Bolton, Edit. Little Brown and Company, - 1967, reeditado por Paidós, - Buenos Aires, 1969.
72. MOTTO, Salazar Efraín, Elemento de Derecho, Edit. Porrúa, - 1962, D.F. 7a. Ed.

requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio

73. MUNOZ, Luis y Castro Zavaleta - Salvador. Comentarios al Código Civil, Tomo I. Edit. Cárdenas, Méx. 1974, Ed. 1ra. de la Suprema Corte de Justicia alfabéticamente clasificadas, undécima edición - 1956-1974.
74. NICOLAY, Fernando. El matrimonio. Editorial Trillas, México, D.F., 1976.
75. O. RABASA, Emilio y Gloria Caba llero. Mexicano: Esta es tu -- Constitución. Editorial Cámara de Diputados de la Unión, 1984.
76. ORTOLAN, M. Profesor de la facultad de París, Instituciones de Emperador Justiniano, y el -- Derecho Romano. Edit. Heliasa, - Buenos Aires, Rep. de Argentina, 1976.
77. PALLARES Eduardo. Diccionario -- Teórico y Práctico del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa, S.A. - México, D.F. 1978. 4ta. edición.
78. PALLARES Eduardo. Formulario de Juicios Civiles. Corregida y - aumentada con 544 ejecutorias -
79. PEDUGUIN, Piotr, Matrimonio y Familia en la U.R.S.S., - La Nueva Legislación Soviética, Edit. Progreso Subooski Bulbar 21, Moscú, URSS, 1974.
80. PETIT, Eugene. Tratado elemental de derecho Romano. "Instituciones de Derecho Romano", editorial Porrúa, S.A. México 1971. Traducción 9a. edición - y francesa por. Fernández González, Callejas, Saturnino.
81. PLANTON, Diálogos Cap. la República. Edit. UNAM, 1978.
82. PLANIOL Marcelo y Ripertt, - Jorge. Cfr., Tratado práctico de Derecho Civil Francés, -- traducción del doctor Mario - Dlaz Cursz, tomo II, Cultural, S.A. La Habana, Española, -- 1945.

83. Preciado Hernández Rafael. - - Lecciones de Filosofía del Derecho. Ed. Jus., México, 1978.
84. PUIG Brutau, José. El matrimonio y el Régimen Matrimonial de Bienes, "Fundamentos de Derecho Civil", Vol. I, Tomo IV, Edit. Bosch, Barcelona, 1977.
85. PUMAREGA Manuel. Frases célebres de hombres célebres. Grupo Editorial Say Rols trigésima tercera edición 1985.
86. RAMIREZ, Pérez Guillermo León, Trabajo escrito en el concurso de oposición para obtener la definitividad en las materias de derecho Civil I y IV, UNAM-ENEP, Acatlán, Mayo 1982.
87. REHINSTEIN, Max. Investigaciones Recientes sobre la Estabilidad Matrimonial, Revista Jurídica, Buenos Aires, 1958, -- IV, que realiza un análisis -- específico de los caracteres -- citados.
88. RIVERA Agustín, Principios críticos sobre el virreinato de la Nueva España y sobre la Revolución de Independencia, Comisión Nacional de -- Commemoraciones Cívicas de -- 1963, Compendio de la Hemeroteca del Partido Revolucionario Mexicano.
89. ROJINA, Villegas Rafael, - - Compendio del derecho civil, tomo I, "Introducción Personas y familia", Edit. Porrúa, S.A., Méx. D.F., 1976.
90. ROUSSEAU Juan Jacobo, El contrato social, Edit. UNAM, 2da. reimpresión, México, 1978, - Direc. Gral. de Publicaciones, Nuestros Clásicos, Cap. II.
91. RÜGGIERO, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, - Vol. II, Edit. Reus, Madrid, 1931.
92. SANCHEZ de Toca. "El Matri--

requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio

- monio". Madrid 1875, Tomo I, 133, citado por Ibarra Magalón. Op. cit.
93. SANCHEZ Roman Felipe. Estudios de Derecho Civil; Editorial Madrid. España 1808. -- Partida IV. Ley II.
94. SAYEG Helú Jorge, El constitucionalismo Social Mexicano; la Integración Constitucional de México. Ed. Cultura y Ciencia Política, A.C.- México 1972.
95. SHATAH Eneziel, Traducción y anotaciones. El Kama-Sutra, Vatsyayana "Teología india", Editor Nacional, México, D.- F., 1976 pag. 260.
96. SHOPENAUER Arturo. Las mujeres, Edit. Ateneo, México, D.F.
97. SPENCER Herbert. Principios de Sociología, 2da. Edición, Tomo II.
98. SZAZS, Thomas, Biología y Sociología de la Homosexualidad. Buenos Aires, Edit. Paidós, -- 1962.
99. TORQUEMADA, Fray Juan de, Monarquía Indiana, Reproducción de la 2da. Ed. Madrid 1793. - Ediciones UNAM, México, D.F.- 1972.
100. TOSCANO, Salvador, Derecho Social, "La Organización de los Aztecas", editorial Hurtado, - 1937, Tesis para Licenciado - en Derecho.
101. VAN de VELDE. T.H. El matrimonio perfecto. La sexualidad humana, Traduc. Gregory Warren 1ra. ed. editorial Epoca, S.A. Méx. 13, D. F. 1967.
102. WARREN, Howard C. Diccionario de Psicología, Trad. E. Imaz Alatorre, Editorial de la Cultura Económica México, 13a. edición, Reimpresión 1981.

103. WILHEIM, Aldor Verleger y --
 otros. Enigma de la Sexuali-
dad, Trad. Julio Moreno, --
 Edit. Daimon, Barcelona, --
 1969.

104. ZUNIGA Ortiz Juan. Tesis ---
Profesional. El matrimonio,
 su defensa en el campo del -
 derecho. México, D.F. 1981.
 Para obtener el título de --
 Licenciado en Derecho, UNAM.

LEYES Y CODIGOS

LA SANTA BIBLIA.; Antiguo y Nuevo
 Testamento, antigua versión de Ca
 siodoro de Reyna 1569, Revisada -
 y corregida posteriormente por Ci
 priano de Varela y varios traduc
 tores, con los textos hebreo y --
 griego. Edit. La Biblioteca, Méxi
 co del Hogar. Genesis Isaias Eze
 quiel, Matrimonios, Jueces Consti
 tución Política de los Estados Me
 xicanos.

CARTA APOSTOLICA SEDIS, XII (1879-
 1880) y 388 sigs. Tomo, La Traduc-

ción de la Colección de Enclélica
 citada, págs. 561 y sigs. Mons --
 León. Op. cit. pág. 11
 Plo VI, epis. ad Episc. Lucion 28
 mayo 1793 Plo VII enc. 17 de feb.
 1809, jul. 1817, Plo VII enc. 28 -
 mayo 1829, Gregorio XVI, Const. -
 15 de agosto 1832, Plo IX aloc. -
 22 de sep. 1852.

CONCILIO TRIDENTINO, Sec. XXIV c.
 6 y 7 Op. Cit. Mons León págs. --
 1-2.

Plo IX Ad apostololicae 22 agosto
 1851, Mons León, Op. Cit., pág. -
 16.

IDEM. pág. 46

IDEM, pág. 16, Aloc. Acerbssimum,
 27 sept. 1852.

(2) Cf. CODIGO DEL DERECHO CANO--
 NICO. Edición Bilingüe, Bibliote
 ca de Autores Cristianos, S.A. --
 sexta ed. Madrid, confeccionada -
 por José Luis Albizú 1983, pág. -
 348.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FE
 DERAL Y TERRITORIOS DE LA REPUBLI
 CA MEXICANA. 267, 298.

*requisitos e impedimentos
para contraer matrimonio*

CODIGO CIVIL EN SAN LUIS POTOSI, --
Edit. Cajica, 1946.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXI-
CO, Edit. Cajica, 1980.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERA-
CRUZ, Edit. Cajica.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE HIDAL-
GO, Edit. Cajica

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDE--
RAL EN MATERIA COMUN PARA TODA LA RE-
PUBLICA EN MATERIA FEDERAL, Gómez --
Gómez Hermanos Editores, S. de R.L.,
México, 1985.

LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE --
JUSTICIA DEL FUERO COMUN. Capltulo-
II; Título: Décimo Segundo, CODIGO -
PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERA-
NO DEL ESTADO DE MEXICO, 19 de nov.-
de 1977.

NOVEDECIMA RECOPIACION "Felipe II,
XII volúmenes impresos en el año --
1567 y mandada a reimprimir y firmar
por Carlos IV, en el año 1775 en Es-
paña, Editorial Parls. Portal de ---

Agustinos, edición presentada en
el año 1851". CODEX VISIGOTHORUM.

EL CODIGO DE DERECHO DE FAMILIA -
"Nueva legislación para la fami--
lia en el Estado de Hidalgo". Edí-
ción 1985, Editado por Impresoras
del Gobierno del Estado de Hidal-
go.

CODIGO DE LAS SIETE PARTIDAS, Mé-
xico, Leyes y Estatutos, Códigos-
etc. Colección de la Hemeroteca -
Nacional, 1985.

LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS -
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 1983- -
1985.

EL DIGESTO, del Emperador Justi--
niano, traducido en el siglo ante-
rior por el Lic. Don Bartolomé --
Agustín Rodríguez de Fonseca del-
Colegio de Abogados de la Corte.-
Nueva edición revisada por Manuel
Gómez Marlín y J. Pascual Gil Gómez
impresión de Ramón Vicente, Cuesta
de Sto. Domingo, Madrid, 1873, --
pp. 95, 99 y 102.

REQUISITOS E IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

	PAGINA
PROLOGO	I
INTRODUCCION	IV
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS	
1.1 Teorías sobre la evolución del matrimonio	2
Corriente poligámica y monogámica	3
1.2 Interrelaciones en la prehistoria que semejan a la figura jurídica del matrimonio	5
1.3 Epoca Antigua	6
1.3.1 Mesopotamia	6
1.3.2 Egipto	7
1.3.3 Caandn (Palestina)	7
1.4 Modalidades del matrimonio en religiones antiguas	8
1.4.1 Brahamanismo	8
1.4.2 Islamismo	11
1.4.3 Budismo Hinduismo	12
1.4.4 Politeísmo	12
1.4.4.1 Babilonia	13
1.4.4.2 Asiria	15
1.4.4.3 Persia	18
1.5 La cuna de nuestro derecho	19
1.5.1 Cultura prehelénica	20

	PAGINA
1.5.2 Grecia	20
1.5.3 Roma	22
1.5.3.1 Sine manu	23
1.5.3.2 Coemptio	23
1.5.3.3 Confarreatio	23
1.5.3.4 Usus	23
1.6 Impedimentos para contraer matrimonio en el Derecho Romano	24
1.7 El matrimonio en Derecho Germánico en la Edad Media	30
1.7.1 El Código de Eurico	33
1.7.2 Codez Visigothorum	34
1.7.3 Código de las siete partidas	35
1.7.4 El Real Ordenamiento de Alcalá	36
1.8 Trayectoria del matrimonio en la Religión Católica	37
1.8.1 El matrimonio como sacramento	38
1.8.2 La disimulación de impedimentos	39
1.8.3 La dispensa de impedimentos matrimoniales	39
1.8.4 La acusación del matrimonio en el Derecho Canónico.	39
1.8.4.1 Características de la acción de nulidad del matrimonio	42
1.8.4.2 La figura jurídica del defensor del vínculo	47
1.8.4.3 Interrelaciones para el procedimiento, - ordinario de las causas de nulidad	49
1.9 El matrimonio en México	54
1.9.1 El matrimonio en México prehispánico. Los aztecas..	58
1.9.2 Influencia ibéricas del matrimonio en la Nueva España	58

	PAGINA
1.9.2.1 La ley del matrimonio mixto en la América hispana	59
1.9.2.2 Política real	59
1.9.2.3 Las instituciones reales de 1501.....	60
1.9.2.4 El decreto de 1541.....	61
1.9.2.5 Exclusión de mestizos	62
1.9.2.6 Recopilación de las leyes de Indias.....	63
1.9.2.7 Impedimentos de clase social	64
1.9.3 El matrimonio en el México Independiente	66
1.9.3.1 El primer brote libertario	66
1.9.3.2 Bando contra la esclavitud	67
1.9.3.3 Sentimientos de la nación	68
1.9.3.4 Constitución de Apatzingán.....	69
1.9.3.5 Carta constitucional proyectada	69
1.9.3.6 Carta constitucional rechazada	70
1.9.3.7 Ocho principios de reforma administrativa	71
1.9.3.8 Bases orgánicas de 1843	71
1.9.3.9 Ley Juárez.....	72
1.9.4 Evolución Legislativa sobre el matrimonio en México	72
1.9.4.1 Primera ley mexicana del 27 de enero de 1857.....	73
1.9.4.2 Ley sobre el matrimonio del 23 de julio de 1859.....	73
1.9.4.3 Ley del Registro Civil del 28 de julio de 1859	74
1.9.4.4 Decreto del Presidente Juárez.....	74
1.9.4.5 Decreto sobre matrimonios celebrados en artículo de muerte.....	74

	PAGINA
1.9.4.6 Decreto de Maximiliano	75
1.9.4.7 Ley del Registro del Estado Civil	76
1.9.4.8 Código Civil del Imperio Mexicano	76
1.9.4.9 Decreto de Juárez	76
1.9.4.10 Ley Constitucional de 25 de septiembre de 1873	78
1.9.4.11 Ley orgánica del 14 de diciembre de 1874.	78
1.9.4.12 Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870 a 1884	80
1.9.4.13 Decreto que modifica al plan de Guadalupe	81
1.9.4.14 Ley sobre relaciones familiares 1917	82
1.9.4.15 Código Civil para el Distrito Federal de 1928	84

CAPITULO II

CONCEPTUALIZACION Y NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO DESDE EL PUNTO DE VISTA DOCTRINAL

2.1 Conceptualización del matrimonio	88
2.1.1 Desde el punto de vista etimológico	89
2.1.2 Desde el punto de vista filológico	90
2.1.3 Desde el punto de vista onomatopéyico	91
2.1.4 Desde el punto de vista filosófico	91
2.1.4.1 Plenitud (engels).....	92
2.1.4.2 Permanencia (kant).....	93
2.1.5 Desde el punto de vista antropológico.....	94
2.1.6 Desde el punto de vista psicológico	96
2.1.7 Desde el punto de vista social	97

	PAGINA
3.2.1 Capacidad de los contrayentes.....	132
3.2.2 Voluntad libre y cierta.....	138
3.2.3 Licitud en el objeto.....	140
3.2.4 Las formalidades	141
3.2.4.1 Solicitud de matrimonio.....	145
3.2.4.2 Actas de nacimiento.....	145
3.2.4.3 Constancia de consentimiento.....	148
3.2.4.4 Declaración de testigos.....	150
3.2.4.5 Certificados médicos.....	150
3.2.4.6 Convenio en relación a sus bienes.....	152
3.2.4.7 Constancia de viudez.....	155
3.2.4.8 Dispensas	155
3.3 Criterios jurisprudenciales referentes a los elementos de validez	157

CAPITULO IV

IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

4.1 Clasificación de los impedimentos para contraer matrimonio	169
4.1.1 Por su ámbito de extensión.....	170
4.1.2 Con respecto a su dispensa.....	171
4.1.3 Por su duración.....	172
4.1.4 Por su noticia.....	172
4.1.5 Por su hecho.....	173
4.1.6 Por su distinción.....	174
4.1.7 Por su verosimilitud	174
4.2 La falta de edad	175
4.3 La falta de consentimiento de quien debe darlo.....	176

4.4	El impedimento por parentesco de consanguinidad en línea colateral en tercer grado	180
4.5	El impedimento por parentesco por afinidad en línea recta	182
4.6	Impedimento por adulterio	186
4.7	Impedimento por atentado contra la vida	192
4.8	Impedimento habido o rapto	194
4.9	Impedimento por enfermedad	196
4.10	Impedimento por embriaguez habitual y demás drogas	200
4.11	Impedimento habido por idiotismo o imbecilidad	202
4.12	El matrimonio subsistente	204
4.13	El lazo de adopción	212
4.14	Impedimento por relación de tutela	213
4.15	Impedimento temporal de espera para autorizar al contrayente nuevas nupcias	214
	CONCLUSIONES	217
	BIBLIOGRAFIA	219
	INDICE	224