



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" ARAGON "**

**LA SOLEMNIDAD EN
EL MATRIMONIO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN CARLOS CASTELO

MEXICO, D. F.

AGOSTO DE 1987.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta 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.

Der-156



INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS PROBLEMAS
ATLANTA

LA SOLEMNIDAD EN
EL MATRIMONIO

T E S I S
TITULO DE:
DERECHO EN DERECHO
A T A
JULIO CASTRO CASTELLO

AGOSTO DE 1987.

MEXICO, D.F.

LA SOLEMNIDAD EN EL MATRIMONIO

A MI MADRE

A. MIS HERMANAS

A MI ABUELA Y LA FAMILIA.

A MARTHA

AL LIC. JORGE ARANDA NAVARRO.

I N D I C E

CAPITULOS

INTRODUCCION	5
------------------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS	7
A) ROMA	7
B) GRECIA	12
C) EDAD MEDIA	14
D) MEXICO:	
EPOCA PREHISPANICA	18
EPOCA COLONIA	22
MEXICO INDEPENDIENTE	25

CAPITULO II

CLASIFICACION DE LOS ACTOS JURIDICOS POR LA -- FORMA DE SU REALIZACION	30
A) ACTOS SOLEMNES	31
B) ACTOS CONSENSUALES	32
C) ACTOS FORMALES	34

CAPITULO III

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ EN EL MATRI- MONIO. EFECTOS QUE PRODUCE LA FALTA DE ELLOS. . .	36
A) ELEMENTOS ESENCIALES	38
CONSENTIMIENTO	38

OBJETO	42
SOLEMNIDAD	45
B) ELEMENTOS DE VALIDEZ.	48
CAPACIDAD.	49
AUSENCIA DE VICIOS EN LA VOLUNTAD	51
FORMALIDAD	56
C) INEXISTENCIA, NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD -- RELATIVA	61
INEXISTENCIA	62
NULIDAD ABSOLUTA	67
NULIDAD RELATIVA	70

CAPITULO IV

APLICACION DE LAS DISPOSICIONES LEGALES SOBRE CONTRATOS AL ACTO JURIDICO (ART. 1859 C.C.).	77
---	----

CAPITULO V

CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE RELATIVOS A LA - SOLEMNIDAD	80
--	----

CAPITULO VI

EL MATRIMONIO EN EL DERECHO COMPARADO.	82
A) FRANCIA	82
B) ALEMANIA	84
C) U.R.S.S..	86
D) ESTADOS UNIDOS	88
CONCLUSIONES	91
BIBLIOGRAFIA	93

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

Por su significación social el matrimonio es el acto jurídico único al que la ley le ha provisto de una reglamentación especial, y más todavía por lo que se refiere a las circunstancias de su celebración, pasando a ser también la institución más importante del Derecho de Familia.

La exclusividad inherente al matrimonio y que le distingue de las demás figuras legales, lo convierten en un acto - jurídico solemne regulado por nuestro Código Civil.

La solemnidad consiste en exaltar la trascendencia del matrimonio mediante la expresión del consentimiento en los - términos que establece la ley para que el mismo tenga exis-tencia.

Se ha tomado como base para el desarrollo del presente trabajo la teoría de las nulidades que priva en nuestra le-gislación, y acorde a los principios que la rigen, se anali-zan tanto los elementos esenciales como los elementos de va-lidez del matrimonio, así mismo se analizan las sanciones -- que corresponden a la falta de uno u otros elementos, encon-trando en esto último una duplicidad de sanciones para el ca-so de que llegare a faltar la solemnidad, y es precisamente esa incongruencia lo que constituye el tema central del pre-

ente estudio.

El desarrollo da comienzo con la historia del matrimonio en las culturas de Occidente: Roma y Grecia, en donde se tenía un marcado carácter ritualista.

Con el Feudalismo deja de tener ese carácter, debido a que pasa a ser más que nada una institución de tipo consensual.

Por lo que respecta a la historia del matrimonio en nuestro país, abarca desde la Epoca Prehispánica, en donde su celebración era abundante en ritos, hasta nuestro días con el Código Civil de 1928.

En el análisis propio del tema se hace la distinción entre actos solemnes, actos consensuales y actos formales, así como también se pone de manifiesto la aplicación de las disposiciones del contrato al acto jurídico, sin dejar de señalar la jurisprudencia que se ha dictado acerca de la solemnidad, finalizando con el estudio comparativo del matrimonio en otros países.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- A) ROMA
- B) GRECIA
- C) EDAD MEDIA
- D) MEXICO: EPOCA PREHISPANICA
EPOCA COLONIAL, MEXICO IN-
DEPENDIENTE.

A) ROMA

El matrimonio romano distingue tres etapas sucesivas de evolución:

Primera: En un principio el matrimonio y la potestad marital (manus) adquirida por él sobre la mujer, tendía a confundirse, dando así lugar a una significación indistinta entre ambos, por lo que únicamente se conoce, durante esta primera etapa, el matrimonio con manus.

Segunda: Al lado del matrimonio con manus surge otra -- forma de matrimonio: el matrimonio sin manus o matrimonio libre en que no necesariamente la mujer habría de caer bajo el dominio de su esposo.

Por último, la manus cae en decadencia; el matrimonio - sin manus fue el único vigente.

Las XII tablas reglamentaron la confarreatio, la coemptio y el usus; actos eminentemente formales los dos primeros a través de los cuales el esposo adquiría la manus, potestad ejercida sobre la persona y bienes de la mujer.

LA CONFARREATIO ¹

Consistía en la celebración de una ceremonia religiosa que se verificaba en presencia del Gran Pontífice, la Sacerdotisa de Júpiter, el "Flamen Dialis" y diez testigos que representaban las diez curias de Roma. "Los esposos acompañados de sus familiares, alrededor del fuego sagrado, ofrecían un sacrificio, hacían libaciones y luego de pronunciar algunas oraciones"² ofrendaban a Júpiter, el más sagrado de los dioses, un pan hecho con harina de trigo que tenía en la mano la mujer y que ambos comían para simbolizar la comunidad de vida y religión.

A dicho acto precedían otros dos: primero (traditio); - el padre de la novia la hacía abandonar el hogar paterno para romper el vínculo de su autoridad, y mediante el segundo (deductio in domun), la entregaba al futuro esposo, llevándola al hogar conyugal en donde el novio la levantaba en brazos, simulando un rapto, para enseguida transponer el umbral, sin que los pies de ella lo tocaran.

1 Se denomina Con-farreatio por el pan de escanda (panis farreus) que se ofrecía en la ceremonia.

2 Peña Guzmán Luis, D. Romano, Ed. Tea, 2a. Ed., pág. 481, - Buenos Aires, 1966.

"Tácito nos dice que los actos de la confarreatio solían tener una duración de varios días y que si ellos eran interrumpidos por un acontecimiento imprevisto, como trueno, la ceremonia debía comenzar de nuevo, con las mismas ritualidades".¹

Esta forma de celebración, por su carácter religioso, representaba un privilegio propio para los patricios, excluyendo de ella a los plebeyos. Pero con el transcurso del tiempo se va presentando obsoleta, a grado tal que bajo "Tiberio sólo se encontraban tres familias patricias, descendientes de esas uniones, entre las cuales escoger las sacerdotisas de Júpiter".²

Cabe señalar que una vez celebrado el matrimonio, la confarreatio daba al vínculo conyugal un carácter de santidad e indisolubilidad que únicamente desaparecía con la muerte de uno de los esposos.

La razón de ser de la confarreatio se explica en función de que en la antigüedad casi la totalidad de los actos de la vida estaban sujetos a ceremonias y ritos de carácter religioso.

LA COEMPTIO.

Esta forma de matrimonio, esencialmente civil, consiste en la venta imaginaria de la mujer al marido hecha por ella

¹ citado por Peña Guzmán, op. cit., pág. 481.

² Ramírez Mc. Gregor Carlos, Ed. Reus, págs. 25-26, Madrid 1930.

misma con autorización de su padre si era *alieni iuris*, o de su tutor si *sui iuris*.

Se efectuaba en presencia de cinco testigos ciudadanos-romanos púberes, de un "librepens" (portalanza), del padre o tutor y de los consortes.

La forma era la misma que la empleada cuando se adquirían cosas preciosas, con la variante de que las palabras -- pronunciadas eran diferentes; el esposo preguntaba a la mujer "si quería ser *mater familias*, y a su vez la mujer al marido si consentía en ser *pater familias*. Al pisar el umbral de su casa, el marido le preguntaba: ¿Cuál es tu nombre?; a lo que respondía la mujer: "Ubitus Gaius ego Gaia"; como si dijera: "Donde tú eres Juan, yo son Juana", y lo que, según Plutarco, quería decir: "donde tú seas amo, yo soy ama".¹

Como se puede apreciar, la *coemptio*, reservada para los plebeyos, estaba desprovista de solemnidades y celebraciones religiosas; producto de ello, de la inflexibilidad y celo de los patricios por conservar el privilegio exclusivo de los ritos.

A esta institución se asimilaron los patricios al dejar de existir la *confarreatio*. No obstante eso, ambas clases -- continuaron distantes sin permitir la mezcla entre sí, siendo

¹ *Ibidem*, pág. 19.

hasta el año 445 a. C., en que la **ley canuleya** estableció la igualdad matrimonial de clases, existiendo desde entonces, - el **jus conubi**, derecho a contraer **justas nupcias**, sin distinción alguna.

El fin de esta institución lo **señala** el siglo V, época en que el matrimonio sin manus era el **más generalizado**, en tanto que el matrimonio con manus era de realización excepcional.

EL USUS.

Consiste en la adquisición de la **manus** por medio de una especie de prescripción es decir, **por el puro transcurso del tiempo**.

La característica propia que lo **distingue** de las demás instituciones consiste en la **ausencia absoluta** de formas; **cohabitación** continua y permanente **entre el varón y la mujer**, - que se convierte pasado un año, en **matrimonio** con manus, - - prescindiendo inclusive de **celebración alguna**, tanto en un principio como al final.

Este modo de contraer **matrimonio** fue el **más reciente** y el que sirvió de transición entre **los tiempos antiguos** y los modernos.

Al perderse las tres formas descritas, el matrimonio -- quedó restringido a un acto consensual, esto es, se abre paso al **matrimonio libre**, que no exige **celebración alguna** ante

un funcionario, ni religioso ni civil.

De esta manera, el matrimonio libre es el único reconocido en el derecho justineano.

B) GRECIA

La celebración del matrimonio entre los helenos estaba regida por una ceremonia que daba comienzo en la casa del padre de la novia, continuando con la procesión o traslado de la doncella a la casa del marido, y por último, el momento de mayor celebradad tenía lugar en la casa de éste.

Como se podrá apreciar, el acto no se llevaba a cabo bajo los auspicios de los templos, sino en los hogares, presidido por el dios doméstico. Lo que pone de manifiesto que, al igual que en Roma, no intervenía ninguna autoridad civil ni religiosa, quedando por tanto, sujeto a la exclusiva injerencia de los interesados.

"Los preliminares indispensables eran los esponsales -- ("en eúesis, engúee") en que la novia era entregada por su pariente masculino más cercano (Kúrlos). Si se omitía esta ceremonia, o si la ejecutaba persona indebida, el matrimonio era nulo, y los hijos ilegítimos".¹

Al inicio, en la casa paterna y en presencia de los fa-

¹ A. Petrie, Introducción al estudio de Grecia, Fondo de Cultura Económica, pág. 109, 1980.

miliares, el padre ofrece un sacrificio, concluido el cual y a través de fórmula sacramental, declara la entrega de su hija al pretendiente.

En seguida la mujer era conducida a la casa de su esposo bien por éste o con intervención de los heraldos. Comúnmente se acomoda a la mujer en un carro, sentada entre su novio y su padrino de boda.

La desposada iba ataviada con traje blanco, la faz cubierta con velo, llevando además, una corona en la cabeza.

"Se la precede con una antorcha: es la antorcha nupcial. Durante toda la carrera se canta en torno de ella un canto religioso... llamábase a este himno el himeneo, y la importancia de semejante canto sagrado era tan grande, que se daba su nombre a toda la ceremonia".¹

Al llegar a la casa de su consorte y para introducirse en ella, es necesario que aquél la levante en brazos, simulando un rapto; momento en que las mujeres que la acompañaban hacían un simulacro para disputarla, hasta que resultando el varón "vencedor", ingresaba a la casa, procurando que los pies de la agraciada no tocasen el portal.

Una vez dentro, se sitúa a la esposa en presencia de la divinidad doméstica (a la que rendirá culto en lo sucesivo). Se le rocía con agua de la fuente calirroé (agua lustral), -

¹ Fustel de Coulanges, La Ciudad Antigua, Ed. Nueva España, - pág. 58, México, 1944.

para después permitirle que toque el fuego sagrado. Ahora se exclaman algunas oraciones, culminando con el acto en que los consortes comparten un pan y algunas frutas.

Antes de que tenga lugar el convido, lo mismo que después se practica el canto de oraciones, acompañado de una libación. Lo que simboliza la unidad de creencias y la comunidad religiosa con las deidades de la casa.

Petrie señala que : "las ceremonias se completaban el día siguiente, en que la recién casada se presentaba, ya sin velo, ante sus amigos y parientes para recibir sus donas y buenos -- augurios".¹

C) EDAD MEDIA

Con el advenimiento y triunfo del cristianismo no hubo -- actividad que escapara al control de la Iglesia Católica durante la Edad Media.

Dicha situación fue el resultado de causas como la universalidad de la fe, el predominio cultural del clero, la unidad que existió entre la Iglesia y el poder civil y la formidable organización eclesiástica.

Por lo que hace a la institución matrimonial, en un principio continuó contrayéndose conforme a los usos sociales prevalecientes. Posteriormente, lo que se proponía era cristianizar las costumbres matrimoniales romanas, para lo cual era in-

¹ op. cit., pág. 110

dispensable la presencia de una "voluntad inicial"¹ que diera vida al matrimonio.

La característica fundamental de la institución lo constituyó la indisolubilidad del vínculo matrimonial, lo que significó un elemento decisivo, aún cuando no disponía de una forma propia de celebración.

Una vez sancionado el principio de que el matrimonio, como sacramento y como contrato, surgía y se perfeccionaba en virtud del intercambio del consentimiento, la doctrina no se preocupó inmediatamente de los modos de manifestación de ese consentimiento, en el sentido de no asignarle una forma determinada para la validez del matrimonio. Pero, poco a poco, la Iglesia favoreció y propugnó la publicidad y solemnidad de -- uniones matrimoniales, prescribiendo la observancia de ciertas solemnidades y especialmente la bendición episcopal o sacerdotal. Pero todavía no había llegado a exigir algunos de -- estos elementos formales como necesarios para la válida constitución del contrato-sacramento, sino que reconocía pleno va

¹ Este principio se concebía en virtud de la absoluta indisolubilidad del vínculo matrimonial, independientemente de -- cualquiera que fuese la voluntad posterior de los cónyuges, es decir, el consentimiento inicial de los esposos en el momento formativo del negocio asumía el valor de un acto definitivo e irrevocable, del que nacían un ligamen y un estado jurídico sustraídos a la libertad posterior de disposición, permanente e indisoluble por su propia naturaleza.

lor y efectos a cualquier manifestación del consentimiento, independientemente del modo como fuera realizado.

De esta manera, la manifestación de voluntad no necesariamente habría de ser verbal, pues en base a las decretales de Inocencio III, se reconocía a los mudos y sordos como perfectamente capaces para contraer matrimonio "por el consentimiento mutuo sin palabras" dejando claro que no era necesaria una propia manifestación verbal del consentimiento, bastando cualquier manifestación exterior hecha de cualquier manera. Y fue precisamente esto lo que ocasionó que se admitiera se el matrimonio entre ausentes, bien mediante procurador o por carta.

Así, desde el siglo IX se distinguían dos diversos modos de contraer matrimonio: uno normal, que consistía en la desponsatio con la observancia de todas las ceremonias usuales prescritas, incluidas la bendición nupcial, y otro anormal, pero no menos válido y eficaz constituido por el mero intercambio del consentimiento sin formalidad alguna.

Se vinieron así a distinguir más tarde, dos especies diversas: 1) público, que era el contraído pública y solemnemente con todas las formalidades prescritas, llamado también matrimonio in facie ecclesiae (ante la iglesia); y 2) clandestino, que era el contraído ocultamente, es decir, sin la observancia de forma prescrita, con el puro intercambio del consentimiento.

Esta dualidad, aplicada en casos concretos, daba lugar a controversias, como lo era para el caso de bigamia, especialmente si al primer matrimonio **contraído clandestinamente** se oponía otro posterior celebrado **pública y solemnemente**.

En consecuencia, bajo el presupuesto de que la Iglesia tenía plena facultad para limitar la capacidad personal de los fieles en orden al matrimonio, se llegó a declarar inhábiles para contraer a quienes no observasen una forma pública determinada, que en concreto fue la presencia del obispo o párroco y dos testigos.

Pero también se llegó a más porque no sólo se declaró inhábiles a las personas que no contrayeran con arreglo a esta forma, sino que se declararon nulas las uniones matrimoniales correspondientes.

De esta manera, se exige a los párrocos la publicación del proyecto de matrimonio durante tres domingos consecutivos mediante la lectura de las proclamas durante la misa, o bien, fijándolo en los muros de la parroquia. El propósito de esto, una vez conocido el proyecto de matrimonio, es el que los fieles puedan revelar, en su caso, los impedimentos de que estén enterados.

Sin embargo, con la secularización del matrimonio, surgió la división contrato-sacramento, para fijar al primero en la competencia del Estado como **único válido**.

A partir de este momento se operó una profunda transformación en el matrimonio, que dejó de ser un puro y simple contrato o negocio consensual para convertirse en un acto consensual solemne.

D) MEXICO: EPOCA PREHISPANICA, EPOCA COLONIAL, MEXICO INDEPENDIENTE.

EPOCA PREHISPANICA.

Para los antiguos mexicanos, el matrimonio significó un evento en el que intervenían la superstición y la superchería.

Como se trataba de un pueblo sumamente religioso, la ceremonia era abundante en ritos y formulismos, teniendo intervención en ello los sacerdotes; por lo que el casamiento no quedaba restringido a un acto meramente privado, dada la presencia de los representantes del culto divino. Consiste pues, en un acto "exclusivamente religioso que carecía de validez alguna -- cuando no se celebraba de acuerdo con las ceremonias del ritual".¹

Cabe señalar que así como en el acto mismo de la ceremonia es indispensable el cumplimiento de ciertas formalidades, lo es también el hecho de observar las condiciones previas a fin de dar inicio a lo que propiamente vendría siendo el casamiento.

¹ Mendieta y Núñez, El Derecho Precolonial, Ed. Porrúa, pág. 91 1958.

Previamente a la celebración de la ceremonia, había que realizar una consulta a los adivinos o agoreros, con el propósito de que éstos, tomando en consideración la fecha de nacimiento de los pretendientes, resolverían si dicha unión resultaba conveniente o adversa. En el último caso se buscaba otra doncella cuyo signo fuera afín al del varón. Una vez solucionado eso, se pedía la doncella a sus ascendientes, -- por medio de las casamenteras (cihuatlanque), que eran las más ancianas y autorizadas de la estirpe del pretendiente. Ellas iban una primera vez, a media noche, a la casa de la doncella, llevando obsequios a sus padres y la pedían con discreción y recato.

Esta primera petición era inexorablemente denegada por costumbre y tradición de la población, inclusive cuando dicha unión resultare sumamente ventajosa o favorable. Después de algunos días regresaban las ancianas para reiterar su petición con otros presentes, empleando súplicas y razones para ello; en esa ocasión los solicitados respondían que lo iban a plantear a su hija y avisarían su resolución con posterioridad. Siendo así, los mismos padres de la doncella daban la respuesta por medio de otras mujeres de su parentela.

Resuelto ya el asunto, se señalaba el día en que habría de tener lugar el casamiento.

En ese día llevaban a la doncella "con grande acompaña-

miento y música a la casa del suegro, y si era noble la llevaban en andas. Su marido y su suegro la recibían a la puerta de su casa con cuatro teas encendidas que llevaban cuatro mujeres. Luego que llegaba la incensaba el marido y ella le correspondía con el mismo obsequio y, tomándola de la mano, la introducía a la sala o pieza que tenían dispuesta para la boda, sentándose los novios en una estera bien labrada que había en medio de la sala y junto al fuego que tenían encendido.

Un sacerdote ataba una extremidad del huepilli (camisa de la mujer) con una punta del tilmatli (mante del marido), haciendo un nudo, y en esta ceremonia hacían consistir principalmente su contrato matrimonial. Daba luego con la mujer siete vueltas en contorno del fuego y, restituida a su estera ofrecían ambos copal a sus dioses y se presentaban recíprocamente sus donas. Seguíase inmediatamente el banquete; los novios comían en la estera dándose uno a otro los bocados y -- los convidados en sus respectivos lugares".¹

Continúa Clavijero: "los novios quedaban en su estera sin moverse de aquella pieza por espacio de cuatro días, sino cuando les precisaban las necesidades naturales; porque el faltar a esta ceremonia se tenía por indicio de liviandad. Todos estos cuatro días pasaban en oración y ayuno, vestidos de ropa nueva con ciertas insignias de los dioses de su devoción.

¹ F. Javier Clavijero, Historia Antigua de México, Libro VI, Ed. Porrúa, pág. 189, 1958.

No podían en ese tiempo lavarse ni avanzarse a alguna acción menos decente; porque tenían por cierto el castigo del cielo. Sus camas en aquellas noches eran de esteras nuevas de enea cubiertas con unas pequeñas sábanas con plumas en medio y una piedra chalchiuitl. En los cuatro ángulos de la cama ponían unas cañas verdes y unas púas de maguey para que los novios se sacasen sangre de la lengua y de las orejas en honra de los dioses. Los mismos sacerdotes eran los que aderezaban el lecho para santificar el matrimonio. Todo este tiempo sacaban los novios al oratorio a media noche a incensar a los ídolos y a ofrecerles comestibles, e incensaban también las cañas verdes..."

"En la última de estas cuatro noches se consumaban el matrimonio, estando firmemente persuadidos de que sería infausto si antes de ese tiempo se consumaba. Al día siguiente se lavaban en unas esteras con el mayor recato posible ministrándoles el agua un sacerdote. A los señores se echaba cuatro veces agua en honra de la diosa Chalchiuhcueye y otras tantas vino en honra de Tezcatzoncalt. Vestíanse después de ropa nueva y adornaban los circunstantes la cabeza de la novia de plumas blancas, y los pies y manos de plumas rojas. Concluía la función con presentar vestidos a los convidados, según los recursos de los novios. El mismo día se llevaban al templo las sábanas, las esteras, las cañas y la comida que se había ofrecido a los dioses".¹

¹ Idem.

EPOCA COLONIAL.

A raíz del descubrimiento de América, el Papa Alejandro Borgia dictó el 3 de mayo de 1493 la célebre bula *Noverint Universi*, en la que estableció el deber de los conquistadores de "reducir los moradores y naturales de ellas (isla y tierras descubiertas) al servicio de nuestro Redentor y que profesen la fe católica..." autorizando así la dominación cultural y espiritual de los peninsulares sobre los indígenas autóctonos.

La imposición de la ideología religiosa con relación al matrimonio, tuvo como consecuencia la disminución y, por consiguiente, la extinción de las costumbres matrimoniales indígenas.

Esa labor estuvo encomendada a los misioneros, quienes fueron aconsejando a los indígenas el rechazo de la creencia en los ídolos de piedra, al tiempo que les inculcaban la devoción y la fe por la religión cristiana.

La conversión de los indios al cristianismo no se hizo de manera drástica; las costumbres matrimoniales autóctonas no fueron suplantadas de inmediato por las cristianas, primero fue necesario que olvidaran sus rituales, plagados de formalismos y supercherías para después abrir paso a los que propiamente sería el matrimonio consensual entre los indígenas. Para ello los frailes aconsejábanles que si una mujer les gustaba

taba, se la llevasen e hicieren convivencia marital con ella por tiempo permanente.

Acerca de esto, García Rojas manifiesta: "... esa manera de casarse, anterior al Concilio de Trento, entre fieles, - consiste en convivir, tener trato sexual continuado con deber de fidelidad y un tratamiento de igualdad en el matrimonio; - no se necesitaba la bendición del cura, no se necesitaba ceremonia de ninguna naturaleza. En toda la vastedad del territorio nacional, en la raza indígena, ese matrimonio se celebraba sin formalidad de ninguna naturaleza, por el puro consentimiento manifestado por la convivencia, por el trato recíproco sexual bastaba con que se unieran hombre y mujer para que la unión se convirtiera en matrimonio y en matrimonio eclesiástico, en matrimonio canónico cristiano, válido".¹

El primer matrimonio cristiano entre los indígenas fue el de un joven de nombre Calixto que contrajo nupcias en Huejotzingo; pero como el acto fue simple y privado, el inicio solemne de la administración del sacramento del matrimonio lo narra también el propio Motolinía: "el sacramento del matrimonio en esta tierra de Anáhuac, o Nueva España, se comenzó en Tezcucó. En el año de 1526, domingo 14 de octubre, se desposó pública y solemnemente don Hernando hermano del señor de Tezcucó con otros siete compañeros suyos, criados todos ellos en

¹ Citado por R. Ortíz Urquidi, Matrimonio por Comportamiento, Ed. Stylo, pág. 84, México, 1955.

la casa de Dios, y para esta fiesta llamaron de México, que son cinco leguas, a muchas personas honradas, para que les honrasen y festejasen sus bodas...; y porque estas bodas habían de ser ejemplo de toda la Nueva España, veláronse muy solemnemente con las bendiciones y arras y anillos, como lo manda la Santa Madre Iglesia".¹

No obstante lo anterior, fue hasta el 12 de julio de 1564 cuando se dictó la Real Cédula que declara que los cánones del Concilio de Trento constituyen la "ley del Reyno" por lo que los mismos pasaron a tener vigencia paulatina hasta lograr plenamente su aplicación.

Los cánones del Concilio de Trento, disponían para la celebración del matrimonio, la obligación que tenían que cumplir los consortes de acudir a la iglesia para recibir la bendición sacerdotal por dicha unión y en presencia de dos testigos. Si esto no se efectuaba, el matrimonio carecía de validez, situación también prevista por los cánones.

Además tenían que inscribirse en los registros del estado civil que, en aquellos tiempos, eran del control exclusivo de la Iglesia. Por lo que si una unión no se encontraba registrada, tampoco podría calificársele de matrimonio.

Para concluir diremos que: "durante el resto de la con

¹ Historia Antigua de la Nueva España, Ed. Porrúa, pág. 77, México.

quista y aún en los primeros años de México independiente, - el único matrimonio legalmente reconocido fue el eclesiástico...¹

MEXICO INDEPENDIENTE

En tanto que no se hubo decretado el impedimento del clero por seguir controlando los actos y registros del estado civil, éste continuó administrando y proveyendo el sacramento del matrimonio.

Esta situación prevaleció aun durante la primera mitad del siglo XIX, o sea, inclusive después de haber sido consumada la independencia nacional.

Fue hasta la promulgación de las Leyes de Reforma cuando se marcó concretamente la autonomía del Estado para reglamentar y regular todos los actos del estado Civil de las personas, haciendo mención, lógicamente, del matrimonio, al que las mismas leyes atribuyen el carácter de acto solemne, según se verá mas adelante.

El primer golpe asestado al privilegio de las autoridades eclesiásticas lo constituye la ley del 27 de enero de 1856, por medio de la cual se estableció en la República el Registro Civil, con el antecedente del Estatuto Orgánico Provisional de la República del 23 de mayo de 1856.

¹ Ortíz Urquidi, op. cit., pág. 86

El avance de la Reforma tuvo una de sus más grandes expresiones en la Ley de Nacionalización de Bienes del Clero, - de 12 de julio de 1859, expedida por el presidente Juárez.

En su artículo 3° establece que: "Habrà perfecta independencia entre los negocios del Estado y los negocios puramente eclesiásticos...", disposición que delimita clara y tajantemente el campo de acción de la autoridad civil como el de la eclesiástica. Idea que tiene continuidad y ampliación en la Ley sobre el Matrimonio Civil, expedida también por Juárez, -- partiendo del concepto de matrimonio como contrato civil, para cuya validez, según dispone la misma ley, "basta que los contrayentes, previas las formalidades que establece esta ley se presenten ante aquella (autoridad civil) y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio".

Entre las disposiciones de carácter solemne que la misma ley establece, se encuentran las indicadas en el artículo 15: "el día designado para celebrar el matrimonio, ocurrirán los interesados al encargado del registro civil y éste, asociado del alcalde del lugar y dos testigos más por parte de los contrayentes, preguntará a cada uno de ellos, expresándolo por su nombre, si es su voluntad unirse en matrimonio con el otro Contestando ambos por la afirmativa, les leerá los artículos 1°, 2°, 3° y 4° de esta ley, y haciéndoles presente que formalizada ya la franca expresión del consentimiento y hecha la -

mutua tradición de las personas queda perfecto y concluido - el matrimonio... (epístola de Melchor Ocampo)..."

A su vez, el propio Juárez, en la ley del 28 de julio de 1859 dispone que: "son los jueces del estado civil ante quien se hará constar el estado civil de todos los mexicanos y extranjeros, por cuanto concierne a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento" (Art., 1°).

El artículo 34° establece las formalidades esenciales que han de cumplirse en la redacción de las actas matrimoniales: "cumplido lo que previene la lectura del artículo 15° de la ley del 23 de julio, y el acto de matrimonio, se levantará inmediatamente de él un acta en que consten:

- I. Los nombre, apellidos, edad, profesiones, domicilios y lugar de nacimiento de los contrayentes.
- II. Si son mayores o menores de edad.
- III. Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los padres.
- IV. El consentimiento de los padres, abuelos, tutores, o la habilitación de edad.
- V. La constancia relativa a que no hubo impedimento y - si lo hubo, de que éste no fue declarado legítimo.

- VI. La declaración de los esposos de tomarse y entregarse mutuamente por marido y mujer, su voluntad afirmada de unirse en matrimonio y la declaración de haber quedado unidos en nombre de la sociedad y conforme al artículo 12° de la repetida ley de 23 de julio -- por el juez del estado civil, luego que hayan pronunciado el sí que los une.
- VII. Los nombres, apellidos, edad, estado, profesiones y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son, en qué grado y de qué línea".

Entre otras disposiciones reformistas que tratan acerca del acto matrimonial están:

- La circular del Ministro de Gobernación, don Melchor Ocampo, dirigida a los gobernadores, al enviarles varias leyes sobre el Registro Civil (6 de agosto de -- 1852).
- La ley de 25 de septiembre de 1873 sobre adiciones y reformas a la Constitución, expedida por el presidente Sebastián Lerdo de Tejada, en donde recalca la separación de los asuntos del Estado con los de la Iglesia y la concepción del matrimonio como contrato civil.

- Y la ley de 14 de diciembre de 1874, reglamentaria de las adiciones y reformas a la Constitución decretada el 25 de septiembre de 1873, también expedida por Lerdo de Tejada. En donde establece la exclusiva competencia de las autoridades del orden civil en materia de actos de naturaleza civil de las personas.

Posteriormente a las leyes de Reforma, se expidieron los códigos civiles de 1870, 1884 y el vigente de 1928, los cuales retomaron, con algunas variantes, los principios y disposiciones relativas a la manera de celebración del acto, los requisitos que deben cumplirse, así como los referentes a la autoridad ante quien el acto tenga verificativo, sin dejar de mencionar por supuesto que la regulación que del matrimonio hace el Código Civil vigente, tiene su fundamento legal en la Constitución Federal.¹

Establecido esto, en la actualidad podemos distinguir claramente, en las disposiciones del Código Civil, los preceptos que hacen mención de la solemnidad como esencia de que debe ir revestido el matrimonio.

¹ Art. 130° Constitucional, tercer párrafo: "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan".

CAPITULO II

CLASIFICACION DE LOS ACTOS JURIDICOS POR LA FORMA DE SU REALIZACIÓN

- A) ACTOS SOLEMNES
- B) ACTOS CONSENSUALES
- C) ACTOS FORMALES

La ley prevé diversas maneras o formas específicas mediante las cuales, a través de ellas, se consideran constituidos los actos jurídicos, de tal manera que resalta un modo de realización especial para la celebración de los mismos. Esto quiere decir que mientras para la configuración de muchos es suficiente la observancia de una forma determinada, para otros ésta resulta insuficiente, haciéndose necesario entonces disponer de otra u otras para lograr su formación.

Al respecto Miguel Angel Zamora y Valencia escribe: "La forma como elemento del contrato es la manera de manifestarse o exteriorizarse la voluntad o consentimiento como acuerdo en los términos de un supuesto de las voluntades de las partes; que no puede concebirse un acto jurídico... sin forma y que por lo tanto ésta es un elemento indispensable del acto jurí-

dico".¹

A) ACTOS SOLEMNES

La celebración de este tipo de actos se encuentra condicionada a la práctica de ciertas formalidades específicas, de terminantes para su existencia, amén de cumplirse los elementos constitutivos de todo acto jurídico.

En tales situaciones la solemnidad del acto trasciende a la voluntad de las personas, debido a que no basta con querer la celebración del mismo, sino que además esa voluntad ha de expresarse de manera peculiar, de tal forma que, con ello, se logre su producción y eficacia.

Como ejemplo de acto solemne se encuentra el matrimonio civil. Sobre el particular Ortiz Urquidi expresa: "Por más -- que un hombre y una mujer tengan la plena voluntad de llevarlos fines del matrimonio y que inclusive los llenen viviendo juntos maritalmente, procreando hijos... si tal pareja no ocurre ante el oficial del registro civil a celebrar ante él su unión y no se extiende el acta correspondiente en la que indispensablemente se determinen por sus nombres y apellidos -- quiénes son los contrayentes, tal matrimonio será, con toda evidencia, inexistente, y nunca podrán, ni ese hombre ni esa mujer, demandar el otorgamiento del acta, por excesivo que -- fuere el número de años en que hayan vivido maritalmente jun-

¹ Contratos Civiles, Ed. Porrúa, pág. 50, 1981.

tos".¹

B) ACTOS CONSENSUALES

Dentro de esta categoría se ubica a los actos que se --- constituyen por vía de la incidencia de voluntades de las personas que los efectúan, atendiendo primordialmente al consentimiento como elemento indispensable para que el acto se origine, prescindiendo inclusive de la forma escrita, ya que ésta no se exige legalmente, ni para su existencia como para su validez, puesto que así lo establece el Art. 1832 del Código-Civil: "En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la Ley".

Suele hacerse referencia a los actos consensuales por oposición a los reales y también por oposición a los formales; en el primer supuesto se entiende que no se requiere la entrega de la cosa (materia del contrato) para la constitución -- del mismo; para el segundo supuesto, el acto existe por la pura manifestación verbal o tácita del consentimiento, sin que para el caso sea necesario revestirlo de alguna formalidad de terminada.

La compraventa de bienes muebles está considerada como - un contrato consensual, Art. 2316 del Código Civil: "El con--trato de compraventa no requiere para su validez, formalidad-

1 Derecho Civil, págs. 293-294, Porrúa, 1977.

alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble". A esto Rogina Villegas explica que: "En materia de muebles no se requiere formalidad alguna para la validez del acto; es decir, se aceptan las distintas formas de manifestación de la voluntad dentro del consentimiento tácito y expreso. En el tácito, se admite que por hechos indubitables la compraventa de bienes muebles se forme y constituya, generalmente en aquellos casos en que se toma la cosa y se deposita el precio; hecho indubitable de la manifestación de la voluntad para celebrar el contrato. En cuanto al consentimiento expreso, se acepta verbalmente, la compraventa puede celebrarse por señas o por escrito si así se prefiere, sin que sea menester esta formalidad para los bienes muebles".¹

El arrendamiento, cuando la renta no exceda de la cantidad expresada por el Art. 2406.²

Otro caso lo constituye el contrato de permuta de bienes muebles.³

En comparación con los actos formales, aquí la voluntad trasciende sobre la forma, misma que, para el caso, resulta -

1 Compendio de Derecho Civil, IV Contratos, Porrúa, 3a. Ed., - págs. 58-59, 1981.

2 Art. 2406: "El arrendamiento debe otorgarse por escrito - cuando la renta pase de cien pesos anuales".

3 Art. 2331: "con excepción de lo relativo al precio, son aplicables a este contrato las reglas de la compraventa, cuando no se opongan a los artículos anteriores".

irrelevante.

C) ACTOS FORMALES

Para esta especie de actos la voluntad debe hacerse constar por escrito, a fin de que por ese medio se perfeccionen; no obstante ello, si tal condición se omite, el acto tendrá plena existencia, sólo que estará afectado por la deficiencia de la falta de forma, misma que es susceptible de subsanarse, atendiendo a lo establecido por el Art. 1833 del citado ordenamiento: "Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que éste no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal".

Si la forma omitida no se le diera al acto, el mismo sería inválido.¹

"Existen en nuestra legislación muchos contratos formales. Entre otros son los siguientes: Art. 2317, 2319 y 2320 -- del Código Civil, para la compraventa; el Art. 2246 exige la forma escrita para la validez de la promesa; 2331 para la permuta; 2344, 2345, 2346, 2406 y 2407 para el arrendamiento; -- 2550 a 2555, 2556 y 2586 para el transporte civil; 2871 para-

¹ Art. 1795: "El contrato puede ser invalidado:... IV.- Por-- que el consentimiento no se haya manifestado en la forma -- que la ley establece".

la asociación; 2740 para la aparcería rural; 2740 para la aparcería de ganado; 2690 para la sociedad civil; 2776 para la renta vitalicia; 2850 y 2851 para la fianza; 2860 para la - - prenda; 2917, 2317 y 2320 para la hipoteca..."¹

Respecto de la clasificación de los actos jurídicos estudiados, Zamora y Valencia escribe que: "El interés práctico de esta distinción, es: Primero, determinar qué efectos producen un contrato. Segundo, determinar cuándo es válido o nulo un contrato por falta de forma, y Tercero, determinar cuándo se puede confirmar un contrato al que no se le ha dado la forma prevista por la ley..."²

1 Aguilar Carvajal Leopoldo, Contratos Civiles, Ed., Porrúa, 3a. ed., pág. 43, 1982.

2 op. cit., pág. 51.

CAPITULO III

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ EN EL MATRIMONIO. EFECTOS QUE PRODUCE LA FALTA DE ALGUNO DE ELLOS:

- A) ELEMENTOS ESENCIALES:
CONSENTIMIENTO, OBJETO Y SOLEMNIDAD
- B) ELEMENTOS DE VALIDEZ:
CAPACIDAD, AUSENCIA DE VICIOS EN LA VOLUNTAD Y FORMALIDAD
- C) INEXISTENCIA, NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA

La total realización de los actos jurídicos distinguen dos etapas: primero, el de su existencia y, segundo, el de su validez.

En principio se necesita crear el acto, procurar su existencia mediante la disposición de los elementos que contribuyan a su creación, o mejor dicho, que sean parte integrante del acto mismo, concluyendo con su configuración. De ahí que tales elementos sean la condición de existencia del acto, de tal manera que no se pueda efectuar acto alguno sin la previa concepción de sus elementos conformantes.

Una vez creado es menester propiciarle validez; ello se

consigue por medio del cumplimiento de los requisitos que para tal efecto se dispongan. Lo que equivale a decir que estos elementos rigen la generación de los efectos que el acto debe producir.

Lo anterior se cumple también para el matrimonio, pues tales condiciones y requisitos constituyen los presupuestos de existencia y de validez del casamiento, de manera que a falta o en ausencia de alguna de aquéllas, o de éstos, no tendría verificativo el matrimonio, o bien, no produciría la plenitud de sus consecuencias jurídicas.

Para Juan Carlos Reborá "es particularmente importante, y no tan solo desde el punto de vista puramente teórico sino también bajo el aspecto práctico, distinguir debidamente las condiciones esenciales del matrimonio de las condiciones de validez del matrimonio. Las primeras constituyen una cuestión de hecho, cual es la de saber si el hecho que las leyes califican de matrimonio ha tenido lugar, o no; las segundas conciernen a una cuestión de derecho, cual es la de saber si el matrimonio resultante del hecho que se haya establecido debe ser considerado como válido en derecho; cuestión, ésta, que no puede presentarse sino cuando se supone, ya, la existencia de las condiciones esenciales de un matrimonio, este matrimonio, mientras su nulidad no sea declarada por un juez y en --

virtud de la instancia respectiva, debe ser considerado como válido. Pero si lo que falta, al contrario, es una de las condiciones esenciales, ni hay matrimonio ni es tampoco necesario recurrir a una acción de nulidad".¹

La mayoría de los actos jurídicos reconocen para su configuración de sólo dos elementos: primero, la voluntad o consentimiento y; segundo, el objeto. Ambos, por sí solos, resultan insuficientes para producir el matrimonio, por lo que se hace indispensable disponer de un tercer elemento: la solemnidad, la cual, aunada a los dos primeros, da por resultado el acto jurídico de referencia.

A) ELEMENTOS ESENCIALES:

CONSENTIMIENTO, OBJETO Y SOLEMNIDAD

CONSENTIMIENTO.

De entre los elementos constitutivos del acto jurídico - se distingue la voluntad o consentimiento. Elemento presente en cualquier tipo de acto legal.

La voluntad comprende la declaración que de ella se haga, es decir, la misma ha de ser manifestada de manera objetiva, - de tal suerte que a través de ella quede patente el deseo de la persona por ejecutar el acto.

"Lo que jurídicamente se denomina voluntad consta de dos

1 citado por R. Villegas, op. cit., pág. 230'

momentos: a) voluntad de querer realizar determinado negocio, y b) la voluntad de declarar por medio de una conducta externa realizada, lo que el sujeto quiere. En esa secuencia, encontramos: la voluntad y la declaración de voluntad íntimamente unidas y concordes.

La declaración ha de permitir que a través de ella, se conozca con certeza una determinada voluntad. La certeza no puede tener lugar, cuando la declaración no es inteligible o es ambigua y tampoco puede aceptarse como declaración de voluntad aquellos medios que no son idóneos para interpretar lo querido por el sujeto.

Basta ahora concluir que estrictamente, la producción de los efectos jurídicos se debe a la voluntad, en cuanto esa voluntad ha sido declarada".¹

Ahora bien, el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción de consecuencias jurídicas es lo que genera el consentimiento.

El Código Civil al referirse al consentimiento lo clasifica en expreso y tácito.² Es expreso cuando se emplean me---

1 G. Garfias, Derecho Civil, Porrúa, pág. 217, 1973.

2 Art. 1803: "El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente".

dios o signos que por su naturaleza están destinados directamente a exteriorizar la voluntad; tal es el caso de la palabra, la escritura, la mímica, etc.

Es tácito cuando se traduce en un determinado comportamiento o actitud que de manera racional nos permita concluir con certidumbre cuál es el contenido de esa voluntad del sujeto; pues en esa forma queda manifestado de modo concluyente - el deseo del individuo que ejecuta dichos actos.

Al respecto, el consentimiento tácito resulta irrelevante, toda vez que el mismo ha de ser manifestado de modo expreso, de tal suerte que sea indubitable la voluntad del otorgante.

De esta manera, el consentimiento matrimonial de los pretendientes se manifiesta en dos momentos: primero, cuando - muestran la solicitud del matrimonio ante el juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los pretendientes; segundo, durante la celebración de la ceremonia al responder "sí" - a la interrogación del juez en el sentido de si acepta como - cónyuge a la persona con quien se va a casar. Evidentemente, - es en este segundo momento que se configura realmente el consentimiento. La voluntad, por lo tanto, se da siempre en forma expresa y verbal, por comparecencia personal de los consortes - o por apoderado especial. "El matrimonio es por excelencia un acto libre, por tanto, aun habiéndose expresado previamente la voluntad por escrito a través de la solicitud de matrimonio, -

es necesario ratificar la misma, verbalmente y de presente, - frente a la autoridad que es el juez del Registro Civil. Si - en el momento de la pregunta uno de los cónyuges (o los dos)- contestaran negativamente, o no contestaran, el matrimonio no tendría efecto".¹

Para la celebración de la ceremonia, también es substancial el cuestionamiento y pronunciamiento respectivos que al efecto realice el juez del Registro Civil, de lo contrario no se podría hablar siquiera de celebración.

Conforme a las consideraciones anteriores, se pone de manifiesto que el consentimiento, como elemento integrante y -- conformante del acto, quedaría sin efecto si no se manifestara de modo especial, esto es, de manera solemne, pues indudablemente, aún cuando una pareja tenga la plena convicción y - convencimiento de vivir juntos e inclusive lo llevaran a cabo sin acudir a la autoridad correspondiente a expresarlo, y se comportasen como marido y mujer, tal unión jamás podría ser - calificada de matrimonio, en virtud de no tratarse de un acto que queda restringido a la mera voluntad o consentimiento particular de los interesados, sino que habrá de intervenir un - órgano del Estado que declare a la pareja como marido y mujer, constituyendo así, lo que jurídicamente se denomina matrimonio.

¹ Montero Duhalt Sara, Derecho de Familia, Ed. Porrúa, pág. - 122, 1984.

EL OBJETO

El propósito que persiguen las personas que intervienen en la celebración del acto matrimonial consiste, en principio, en el establecimiento de un vínculo jurídico entre los contrayentes. Lo que se traduce en el nacimiento de obligaciones y derechos entre ambos, lo que significa el punto de partida para que los consortes contribuyan cada uno y de manera recíproca con el funcionamiento propio de la institución.

Doctrinalmente se distingue el objeto directo del objeto indirecto.

Para Gutiérrez y González, el término objeto tiene tres acepciones:

"1. Es objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones. Este es el objeto directo del contrato, o sea, que éste tiene por objeto inmediato el crear o transferir derechos ú obligaciones.

2. Es objeto también la meta que persigue la deuda que con el contrato se crea; esto es, la conducta del --deudor que consiste en dar, hacer o no hacer.

La obligación tiene por objeto una conducta del deudor, que puede revestir tres formas diversas: dar, -hacer o no hacer. Y esto que es objeto único de la -obligación, se considera también como un objeto me--

diato o indirecto del contrato...

3. Es objeto finalmente, la cosa misma".¹

Las consideraciones anotadas en las puntos 2 y 3 las toma del Art. 1824 del Código Civil: "son objeto de los contratos:

- I La cosa que el obligado debe dar,
- II El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

Acerca de la concepción del objeto como la cosa que el obligado debe dar, esto sólo es posible en los actos jurídicos que traten sobre bienes u objetos materiales sobre los que - verse dicho acto, quedando por tanto, sin aplicación por lo - que al matrimonio se refiere.

El objeto directo del matrimonio consiste, básicamente, - en la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones, previstos por el Art. 162 y 163 del Código Civil vigente.

Art. 162: "Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, -- responsable e informada sobre el número y espaciamento de -- sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será - ejercido de común acuerdo por los cónyuges"

¹ Derecho de las Obligaciones, Ed. Cajica, 4a. Ed., pág. 181, Puebla, 1971.

El primer párrafo estatuye una obligación para los consortes, cuyo deber es colaborar para la estabilidad y funcionamiento del matrimonio.

El párrafo segundo establece el derecho de descendenciaque tienen los cónyuges para determinar, de manera independiente, la formación de la prole que de ellos derive.

Por su parte el artículo 163 dispone que: "Los cónyugesvivirán juntos en el domicilio conyugal..." precepto que establece el deber de cohabitación entre los consortes.

Como principio insustituible, el matrimonio debe unir a personas de sexo opuesto, a fin de estar en posibilidad de continuar la especie. Que aunque esto no sea de absoluta aplicación constituye una base sólida sobre la que descansa la existencia de la civilización contemporánea.

El objeto indirecto "sólo existe en aquellos actos jurídicos en los cuales los derechos o las obligaciones tienen relación con los bienes, pues serán precisamente tales bienes los que vengán a constituir el objeto indirecto de las facultades o de los deberes que se originen, modifiquen, transmitan o extingan por el acto jurídico".¹

Para Ortiz Urquidi "el objeto de la institución, que nadie discute consiste, complejamente, en la unión y convivencia de un solo hombre con una sola mujer para hacer nacer en-

1 Rojina Villegas, op. cit., pág. 237.

tre ellos, de acuerdo con la ley, determinados derechos y obligaciones".¹

Evidentemente que la celebración y constitución del matrimonio debe responder a una justificación social; justificación que coloca a dicha unión en una situación muy por encima de la individualidad, ubicándola como una unidad colectiva (familia, casta) tendiente a formar parte integral de la sociedad, misma que por este medio encuentra un fuerte respaldo para su continua existencia.

LA SOLEMNIDAD

La celebración del matrimonio debe estar sujeta a circunstancias especiales de realización; circunstancias en -- que expresamente se ha de vertir la voluntad de los contrayentes en el sentido de estar conformes en unirse, seguida del reconocimiento que de esa unión, haga la autoridad por medio de la declaratoria correspondiente.

Es precisamente aquí, en donde la voluntad de los pretendientes ha de tener una expresión muy especial, una expresión solemne, que da trascendencia y relevancia al acto, pues de ahí la importancia que tiene tanto para los cónyuges como para lo sociedad.

Para Gutiérrez y González la solemnidad "es el conjunto

¹ Matrimonio por Comportamiento (tesis doctoral), pág. 31,- 1957.

de elementos de carácter exterior, sensibles, que rodean o cubren la voluntad de los que contratan, y que la ley exige para la existencia del acto.

El efecto de esta forma es darle existencia al acto jurídico, y así por el contrario ante su falta, por ministerio de la ley, la voluntad de los que desean contratar no produce -- los efectos deseados y el acto no existente".¹

En nuestra legislación, como prototipo de acto jurídico -solemne, destaca notablemente el matrimonio. Su manera de realización excepcional es lo que ha contribuido definitivamente a otorgarle el calificativo de solemne.

El formulismo especial consiste en celebrar el acto ante una autoridad especial, que es el juez del Registro Civil, ante quien invariablemente se ha de manifestar expresamente, -- previo cuestionario correspondiente, el deseo de los contrayentes para unirse en matrimonio. Pero esto no sólo queda ahí sino que la ley va más allá, pues por una parte establece, en concreto, cuáles son las preguntas que formulará el juez a -- los interesados, y por otra establece la obligación de levantar el acta matrimonial en la que se hagan constar las generales de los contrayentes. Al respecto los artículos 102 y 103- del Código Civil establecen como solemnidades:

Artículo 102: "...el juez del Registro Civil leerá en voz

¹ Derecho de las Obligaciones, Ed. Cajica, 5a. Ed., pág. 241, 1976..

alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con - - - ella se hallan presentado y las diligencias practicadas, e in-terrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son - las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso a-firmativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es - su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los - declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad".

Artículo 103: "Se levantará luego el acta de matrimonio- en la cual se hará constar:

I Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes.

II ...

III ...

IV ...

V ...

VI La declaración de los pretendientes de ser su volun- tad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que- hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad.

El acta será firmada por el juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo. En el acto se - imprimirán las huellas digitales de los contrayentes".

Lo que acabamos de mencionar debe de cumplirse en todos-

De esta manera, si por alguna causa no se llegare a favorcer la presentación de alguno o varios de estos elementos, el acto sería incompleto, impidiendo ello, lógicamente, la producción íntegra de sus consecuencias jurídicas.

Los elementos de validez constituyen los requisitos que se necesitan para hacer efectiva la realización del acto jurídico, es decir, son elementos o circunstancias que rodean la existencia del acto. Esto se da en función de que una vez concebido, esté en condiciones de generar la plenitud de sus consecuencias jurídicas.

Así, se consideran como elementos de validez la capacidad, la voluntad libre de vicios y las formalidades.

CAPACIDAD

La capacidad jurídica de las personas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte (Art. 22, Código Civil). Esta es la regla general, sólo que en la vida de las personas se distingue entre mayores y menores de edad, y entre aquellas que están en estado de interdicción o tienen algunas u otras incapacidades establecidas por la ley, señalando que son restricciones de la personalidad jurídica. Se agrega que los incapaces "pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes". La plena capacidad, como es sabido, se adquiere con la mayoría de edad y se tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de

sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley.

La capacidad se divide en capacidad de goce y capacidad de ejercicio: la primera es la aptitud inherente a todas las personas para ser titular de derechos o sujeto de obligaciones; pasando a ser un atributo esencial e imprescindible de toda persona.

La capacidad de ejercicio consiste en la aptitud de la persona para hacer valer por sí misma sus derechos y cumplir también con sus obligaciones.

"Como el matrimonio es la forma regulada por la ley de la relación sexual y, en su caso, de la procreación, la capacidad que se exige es la del desarrollo sexual de las personas, es decir, la pubertad o edad núbil".¹

Así es como el Código Civil establece la edad mínima tanto para el hombre como para la mujer: Art. 148: "Para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciseis años y la mujer catorce..."

El propio artículo contempla la posibilidad de contraer nupcias a una edad menor de la descrita, siendo el caso de cuando la mujer esté encinta, por considerar la situación como causa grave y justificada.

A la capacidad de goce se refieren: "las fracciones I (-

1 Montero Duhalt, op. cit., págs. 124-125.

falta de consentimiento del que, o de los que ejerzan la patria potestad, o del tutor o del juez en sus respectivos casos) se refiere a la incapacidad de ejercicio, ya que tal incapacidad no se contrae a la falta de aptitud para casarse, como en los casos de las citadas fracciones I, VIII y IX, sino que dicha fracción II prevé el caso de quien teniendo la edad requerida por el artículo 148 del mismo Código (haber cumplido dieciseis años el hombre y la mujer catorce) no haya sin embargo llegado a la mayor edad y por tanto no tenga la capacidad necesaria para disponer libremente de su persona y de sus bienes.

Sin embargo, sea que se trate de los casos de incapacidad de goce o de ejercicio, lo cierto es que en cualquiera de ambos la sanción es la de nulidad".¹

AUSENCIA DE VICIOS EN LA VOLUNTAD

En virtud de que la voluntad que se otorga en todos los actos que producen efectos jurídicos, debe ser una voluntad libre, exenta de causas que afecten la verdadera intención de las personas, con mayor razón el consentimiento que los consortes expresen, debe producirse de forma tal que no esté influenciado por alguna causa extraña a la que verdaderamente ha de corresponder y que, a fin de cuentas sea la que dé origen al acto matrimonial.

¹ Ortiz Urquidi, op. cit., págs. 33-34.

Ahora bien, se puede dar el caso en que la voluntad, una vez expresada, haya sido motivada por una causa ajena a la - que realmente debería corresponder; cuando esto sucede, es - cuando se está en presencia de los llamados vicios de la voluntad, llamándose así al error, dolo, mala fe, intimidación - (violencia) y lesión.

"En el matrimonio sólo pueden darse dos de estos vicios: el error y la intimidación; y no cualquier clase de error, - sino únicamente el error de identidad".¹

El error es "el falso conocimiento de una cosa (error -- propiamente dicho) o el total desconocimiento (ignorancia) - de ella, y que determina al sujeto en la formación de su voluntad, en un sentido distinto a aquel que se hubiera formado, sin la existencia de esa circunstancia".²

En el casamiento el error es un vicio del consentimiento "cuando recae esencialmente sobre la persona, y esta decisión es perfectamente jurídica, pues en el matrimonio la persona es la causa determinante del contrato".³

El Código Civil califica de vicio del consentimiento al error al establecer en su artículo 1812 que "el consentimiento no es válido si ha sido dado por error..."

1 Montero Duhalt, op. cit., pág. 126.

2 Galindo Garfias, op. cit., pág. 219.

3 Couto Ricardo, Derecho Civil Mexicano, I Tomo, "La Vasconia" pág. 191, México, 1919.

Esta regla que rige a los contratos se aplica sin dificultad alguna al matrimonio, toda vez que no se contrapone a su naturaleza propia. Y es de esta manera como el propio Código lo retoma, adecuándolo específicamente por lo que al matrimonio se refiere:

Artículo 235: "Son causas de nulidad del matrimonio:

I El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con una persona determinada, lo contrae con otra.

II ...

III ..."

En realidad sería increíble concebir un matrimonio en el que uno de los cónyuges se haya confundido o equivocado acerca de la persona con quien verdaderamente deseaba contraer nupcias. Esto en razón de que casi todos los matrimonios, -- por no decir que todos, tienen verificativo en presencia de los prometidos, con lo cual se anularía toda posibilidad de error. Fuero de esto, la ley se preocupa por contemplar hasta el último de los casos.

Difficilmente se daría el caso de error en el matrimonio celebrado por intervención de procurador.

Otro vicio del consentimiento lo es el dolo, el cual se considera implícito en el error, puesto que consiste en sugerencias o artificios que se emplean para inducir al error-

o mantener en él a alguno de los contratantes (Art. 1815, Código Civil).

Aparte de los vicios del consentimiento mencionados, se encuentra la mala fe.

La mala fe consiste en la disimulación del error de uno de los contrayentes, una vez conocido. Este vicio de la voluntad no puede alegarse como causa para pedir la nulidad del matrimonio, pues "si ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos". (Art. 256, Código Civil).

Además, como la mala fe consiste en la disimulación del error, y el error únicamente es causa de nulidad cuando recae sobre la persona con quien se contrae, evidentemente que se demandaría la nulidad del matrimonio por causa de error y no por mala fe, ya que ésta resulta como consecuencia de aquél y en todo caso aún estaríamos en presencia del error.

Uno más de los vicios de la voluntad que produce la nulidad del matrimonio lo constituye la violencia, el más grave de los vicios de la voluntad.

Al efecto, el artículo 1819 del Código Civil establece: "hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de las bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus parientes

colaterales dentro del segundo grado".

La fuerza consiste en la coacción que una persona ejerce sobre otra para obligarla a ejecutar determinado acto; es física por que hay de por medio vías de hecho. Es moral porque consiste en amagos o intimidaciones dirigidas a aquel de - - quien se pretende algo.

Para que la fuerza o las amenazas afecten al matrimonio deben ser capaces de producir impresión en una persona sensata, para lo cual habrá que tomarse en consideración la edad, sexo y condición de la persona víctima de la coacción y las circunstancias que, en el caso, hubieren concurrido.

El ejercicio de la violencia para contraer matrimonio se encuentra prescrito en la fracción VII del artículo 156 del Código Civil: "son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio: VII.- la fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad".

La misma fracción amplía el impedimento para el caso de raptó, estando, para ello, a lo que dispone el artículo 267 del Código Penal, que lo define como el apoderamiento de una persona, por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse.

Evidentemente que la violencia, como vicio del consentimiento ha de poner en peligro los máximos bienes jurídicos - del hombre, como son la vida, la libertad, la salud, etc.

Es por esa razón que el Código Civil sanciona ese vicio como impedimento para contraer matrimonio, independientemente de las penas que para el caso disponga el Código Penal.

FORMALIDAD

Los elementos o circunstancias sensibles u objetivas que rodean la celebración del acto jurídico es lo que constituye la formalidad del mismo. Ello es precisamente lo que le otorga la validez al acto, pues sólo de esa manera es como ha de producir sus efectos.

En el matrimonio se distinguen formalidades previas y si multáneas al momento de la celebración.

Como formalidades previas a la celebración del matrimonio se encuentran:

1. El presentar una solicitud al juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los pretendientes, donde expresen sus nombres, edad, ocupación y domicilio, así como el de sus padres. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolu--

ción y la fecha de ésta.

2. Que no tienen impedimento legal para casarse, y
3. Expresar su voluntad para unirse en matrimonio.

Esta solicitud debe ir firmada por los pretendientes, haciéndolo otra persona conocida y mayor de edad, vecina del lugar, para el caso de que uno de los consortes no pudiera o no supiera escribir. Todo esto prevenido por el artículo 97 del Código Civil.

A tal solicitud habrán de agregarse otros documentos, tales como (Artículo 98, Código Civil):

- Acta de nacimiento de los pretendientes (o dictamen médico que compruebe su edad, cuando haya duda en cuanto a la edad mínima (16 y 14 años) entre el hombre y la mujer para contraer nupcias);
- La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre, las personas que deben darlo (representantes legales, juez de lo familiar, Jefe del Departamento del Distrito Federal o los Delegados, o el Presidente del Tribunal Superior de Justicia en su caso);
- La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse, o dos por cada uno de-

los cónyuges;

- Certificado médico en que se haga constar el estado de salud requerido para el matrimonio;
- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes;
- Copia del acta de defunción si algún cónyuge es viudo, o de la resolución de sentencia de divorcio o de nulidad del matrimonio, y
- En caso que haya habido impedimentos, copia de dispensa de los mismos.

La continuación del procedimiento anterior prosigue con lo establecido por el artículo 100 del mismo ordenamiento: "el juez del Registro Civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos enumerados... hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben prestar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas. Las declaraciones de los testigos serán ratificadas - bajo protesta de decir verdad, ante el mismo juez del Registro Civil. Este, cuando lo considere necesario, se cerciorará de la autenticidad de la firma que calce el certificado médico presentado".

Una vez satisfecho lo anterior, el matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y -

hora que señale el juez del Registro Civil (artículo 101, - - Código Civil).

La celebración del matrimonio no necesariamente ha de tener lugar en las oficinas del Registro Civil, pues se da la práctica legítima de que sea el juez quien vaya al domicilio de los pretendientes para casarlos allí. Con lo que se pone de manifiesto que es indistinto el lugar en que se verifique, aun cuando, claro está que sea donde sea, ha de acontecer en un determinado lugar.

El Código no establece ninguna prohibición para que el acto acontezca fuera de las oficinas del juez, sino más bien es el propio Código el que faculta al juez para que sea él -- quien determine sobre el lugar y fecha en que el mismo ha de tener verificativo.

La celebración tendrá lugar el día y hora designados para tal efecto. En ella deberán estar presente, ante el juez - del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial y dos testigos por cada uno de ellos, que acrediten su identidad (Art. 102, C.C.).

Enseguida -y no precisamente como formalidad, sino como solemnidad- el juez del Registro Civil leerá en voz alta la - solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se ha--- llan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará-

a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas-personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, -preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad -unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

Concluida la celebración se levantará acta matrimonial,- en la que se hará constar: (Art. 103, C.C.):

- Las generales de los contrayentes;
- Si son mayores o menores de edad;
- Las generales de los padres;
- El consentimiento de éstos o de quien deba prestarlo,- en su caso;
- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste-se dispensó;
- La declaración de los pretendientes -lo cual es subs--tancial para el acto- de ser su voluntad unirse en ma-trimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el --juez en nombre de la ley y de la sociedad;
- La manifestación de los consortes en cuanto al regimen bajo el que contraen nupcias;
- Las generales de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, expresando el-

grado y línea para el caso que así fuese;

- Que se cumplieron las formalidades previas al levantamiento del acta.

La firma del juez, contrayentes, testigos y demás personas que intervengan en el acontecimiento y que consten en el acta, es un requisito esencial para la existencia del matrimonio.

Por último, se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

Así es como culmina todo el procedimiento iniciado con la presentación de la solicitud y que, como se podrá notar, consta de actividades tanto por parte de los pretendientes como de otras personas e incluso del propio juez, requiriéndose además, desde luego, documentos y constancias que hagan posible la realización del evento.

Está bien señalada la forma como habrá de efectuarse, paso a paso y de principio a fin, la trayectoria que han de seguir los pretendientes para lograr sus propósitos.

C) INEXISTENCIA, NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA.

Anteriormente quedó establecido el análisis particular de cada uno de los elementos que integran al acto jurídico, es decir, los elementos esenciales; así también se hizo el estudio de los elementos que le proporcionan validez, una vez -

que éste se haya configurado. Consecuentemente, la conjugación de unos y otros es necesaria para que el acto pueda producir plenamente sus efectos, con lo que así no habría anomalía o inconformidad de alguna especie. Pero podría darse el caso, y se llega a dar, de que no siempre se esté en condiciones de favorecer la presentación de todos y cada uno de los elementos tratados, con lo que, ante esta situación, la ley prevé una determinada sanción, atendiendo a la importancia del elemento o elementos ausentes, y es por ello que fija la inexistencia, la más grave de las sanciones, la nulidad, ya sea absoluta o relativa y, por último, la ilicitud del acto, pero, no obstante cualquiera que sea la sanción que se llegue a aplicar, habría una afectación significativa y quizás definitiva del mismo.

De esta manera tenemos: matrimonios inexistentes, matrimonios nulos y matrimonios ilícitos.

INEXISTENCIA

La creación de la categoría de actos jurídicos inexistentes proviene "desde 1804 ... por la introducción de un término nuevo, el de acto inexistente, aplicado a los actos que no producen ningún efecto, aun antes de que se declare su nulidad. Este término que parece provenir de la obra alemana de Zacharias..."¹

¹ Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil, Ed. Cajica, pág. 176, Puebla, 1946.

Con este término se designa a los actos que no se han verificado por razón de faltarle uno o varios de los elementos que lo originan.

Al considerar el matrimonio como acto solemne prototipo, se adiciona la solemnidad al consentimiento y al objeto, como elemento esencial, pues la importancia que revisten todos y cada uno de ellos es tal que ni aun habiendo mayoría, sería posible concebir la existencia del acto.

De esta manera, la inexistencia se produciría por la ausencia del consentimiento, del objeto o de la solemnidad.

La inexistencia por falta de consentimiento tiene cabida única y exclusivamente cuando se funde en la falta absoluta del consentimiento por parte de alguno o ambos contrayentes. Tal circunstancia sería el caso de que una vez reunidos ante el juez del Registro Civil, uno de los contrayentes permaneciera en silencio cuando el juez le interrogase acerca de su conformidad de contraer nupcias con el otro pretendiente, o bien, más claro es el caso en que alguno de ellos respondiera negativamente a la interpelación.

Se establece que la ausencia del consentimiento debe ser absoluta, ya que de otro modo procedería la aplicación de una sanción distinta a la de inexistencia, siendo del caso el hecho de que el consentimiento provenga de una causa que obligue al sujeto, aun contra su voluntad, a proceder afirmativa-

mente, situación que trataremos más adelante.

La inexistencia por falta de objeto se da cuando las personas que pretendan contraer matrimonio entre sí, sean del -- mismo sexo, pues indiscutiblemente que el Derecho acepta y va lora, naturalmente, la cohabitación entre mujer y hombre en -- función de la importancia ingente que significa para la sociedad el favorecer y sancionar exclusivamente las uniones entre-- personas de distinto sexo, asegurando su permanencia y evolu-- ción, poniendo de manifiesto la importancia que reviste el interés colectivo sobre el particular.

La inexistencia por falta de solemnidad ocurre cuando el juez o los contrayentes dejan de cumplir con el formulismo especial que para tal efecto dispone el Código, situación analizada al tratar a la solemnidad como elemento esencial.

La inexistencia por falta de consentimiento o de objeto-- se encuentra prevista por el artículo 2224 del Código Civil:-- "El acto jurídico inexistente por falta de consentimiento o -- de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legar alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni-- por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interésado".

Por lo que hace a la inexistencia por falta de solemnidad, el artículo 2228 -interpretado a contrasentido- establece que: "La falta de forma establecida por la ley, si no se --

trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo".

Hasta aquí no hay ningún problema al tratar de la inexistencia, ya sea en cuanto a su interpretación o bien, en cuanto a su denominación; el planteamiento de la cuestión surge al confrontar entre sí, el contenido del artículo 2228 con el artículo 249 del multicitado ordenamiento:

Art. 249: "La nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad instancia del Ministerio Público".

Del análisis comparativo entre ambos artículos, resulta una antilogía de principios, pues cada uno dispone de manera autónoma, distintas sanciones aplicables para el caso de que se haya prescindido de las formalidades esenciales o solemnidades en la celebración del matrimonio.

En primer término, el artículo 2228 establece la inexistencia por falta de solemnidades, pues indudablemente hace mención de que "si no se trata de actos solemnes" la inobservancia de la forma legalmente establecida producirá la nulidad relativa, aseveración que desafia el artículo 249, pues en su disposición inicial sanciona con la nulidad del matrimo

nio a la falta de formalidades esenciales para la celebración del mismo.

Pero lo más grave no es esto, la contraposición entre -- ambos artículos, no, sino que este último se contradice en sí mismo, pues de su estudio individual se desprende fácilmente la contradicción que lo afecta: al inicio habla de nulidad -- del matrimonio por falta de formalidades esenciales; después, dispone que podrán hacer valer esta situación las personas -- que tengan interés en probar que no hay matrimonio, lo que equivale a decir que éste carece de existencia, rematando con que la nulidad podrá declararse a instancia del Ministerio Público.

En tal virtud, dicho precepto dispone simultáneamente -- dos sanciones, distintas por completo, para un mismo acontecimiento: por una parte castiga la omisión de formalidades esenciales con la nulidad, mientras que por otra impone la inexistencia para la misma circunstancia, por lo que el legislador debió aplicar el término "inexistencia" en vez del de nulidad, toda vez que toma como punto de partida las disposiciones que rigen a los contratos, aplicables a los actos jurídicos cuando no se opongan a su naturaleza, en combinación con el propio artículo 2228 y los demás que tratan acerca de la inexistencia de los actos jurídicos.

NULIDAD ABSOLUTA

La nulidad del matrimonio tiene como causa el que se -- haya celebrado en contravención a las prohibiciones que sobre la materia establece el Código.

A estas prohibiciones se les cataloga bajo el título de "Impedimentos para contraer matrimonio", haciendo mención en-- listando una serie de ellas, de entre las cuales destacan las que se refieren al parentesco por consanguinidad y afinidad y al matrimonio subsistente, pues ambas traen como consecuencia la nulidad absoluta del acto matrimonial.

Previamente al estudio de estos impedimentos, es conve-- niente señalar las características propias que rigen a este - tipo de nulidad, a fin de evidenciar la exclusividad que tie-- nen esas prohibiciones para generar la sanción a estudio.

Las características que señala el artículo 2226, el Códig-- o Civil las retoma de la clasificación que sobre la nulidad del acto jurídico plantea Bonnecase.

La nulidad absoluta tiene las características siguientes:

- Produce provisionalmente sus efectos hasta en tanto se pronuncia la nulidad por el juez.
- Puede invocarse por cualquier interesado.
- No es susceptible de convalidarse por confirmación ni - por caducidad.

- La nulidad se retrotrae en sus efectos al momento de su celebración.

El parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y en línea colateral hasta el segundo grado, así como el parentesco de afinidad en línea recta entre los cónyuges (Art. 165, III y IV), originan la nulidad absoluta del matrimonio, pues el artículo 242 del Código Civil no fija plazo alguno para deducir la nulidad, facultando además a los propios cónyuges, a sus ascendientes y al Ministerio Público para invocarla, sin que el acto pueda convalidarse por confirmación o caducidad.

Además de la sanción civil que corresponde al matrimonio celebrado entre ascendientes y descendientes cuando uno o ambos obren de mala fe, está la de considerarlo como delito, previsto en el artículo 272 del Código Penal, con la consiguiente sanción que para tal efecto establece el propio artículo.

También el parentesco por afinidad en línea recta ilimitada constituye otra de las causas que propician la nulidad absoluta del matrimonio si las personas que lo contraen se encuentran relacionadas por ese vínculo.

La afinidad se origina de manera espontánea mediante la celebración del matrimonio, ya que por la sola realización de este acto, el esposo y los parientes de la mujer quedan -

unidos por ese parentesco, así como también la esposa y los parientes del varón quedan unidos por el mismo vínculo.

El artículo 294 del C. C., establece que: "El parentesco de afinidad es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón", por lo que combinando esta disposición con la que establece la prohibición de los pretendientes para contraer matrimonio en caso de ser parientes afines,¹ resulta un impedimento que de no cumplirse, traerá como consecuencia la nulidad del matrimonio.

Así, el Código faculta tanto a los cónyuges y sus ascendientes como al Ministerio Público para demandar la nulidad.

Otro caso de nulidad absoluta se da para cuando uno o ambos contrayentes conservan un vínculo matrimonial anterior² pues también se faculta a cualquier interesado para intentar la nulidad, sin que el acto pueda llegar a convalidarse.

Nuevamente el Código Penal vuelve a sancionar un enlace matrimonial, esta vez para el caso de bigamia, previsto en el artículo 279, aplicable únicamente a los cónyuges que hayan procedido de mala fe, lo que no sería difícil de concretar, puesto que todas las personas que van a contraer nupcias saben o tienen conocimiento del estado civil en que se

¹ Art. 156 C.C.: "son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio: IV. El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación alguna.

² Art. 248: "El vínculo de un matrimonio anterior, existente.

encuentran, por lo que al unirse nuevamente estarían obrando conscientemente de mala fe.

NULIDAD RELATIVA

De las nulidades que afectan al matrimonio, la inmensa mayoría son relativas, con excepción de las tres situaciones antes estudiadas.

El Código sólo se limita a decir que es relativa la nulidad cuando carece de las características enunciadas para la de tipo absoluto, sin especificar a detalle los principios que la rigen.¹

Es relativa porque:

- Produce provisionalmente sus efectos.
- Es posible convalidar el acto a través de la confirmación o caducidad.
- El interesado es la única persona facultada para demandar la nulidad.
- La sentencia que declare la nulidad se retrotrae en sus efectos a la fecha de celebración del acto.

La fundamentación legal de la nulidad del matrimonio -- está regulada por el artículo 235 del Código Civil, que esta

al tiempo de contraerse el segundo, anula éste... la acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse -- por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo..."

1 Art. 2227: "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior que --

blece como causas de nulidad:

- I. El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con una persona determinada, lo contrae con otra;
- II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156;
- III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto por los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.

Tratándose del error, sólo se cumple para un caso: -- cuando recae sobre la persona con quien se pretenda con--- traer matrimonio. Situación por demás difícil que se pueda dar y más tratándose de un acto en el que los interesados -- siempre, se presentan personalmente para llevarlo a cabo.-- Pero no obstante si esto llegara a ocurrir, el cónyuge que se encuentre en el error podrá demandar la nulidad una vez que se dé cuenta de ello, pues de lo contrario el matrimo-- nio quedará subsistente (Art. 236).

Entre los impedimentos establecidos por el artículo -- 156 que producen la nulidad relativa están:

trata de la nulidad absoluta-. Siempre permite que el - acto produzca provisionalmente sus efectos".

FALTA DE EDAD REQUERIDA POR LA LEY

La edad permitida para contraer matrimonio es de catorce años para las mujeres y de dieciseis para los varones, -- por lo que un matrimonio efectuado a un menor de edad que -- esta, produciría la nulidad relativa del acto, a no ser que haya hijos de por medio o el menor hubiese llegado a los dieciocho años y ninguno de los cónyuges haya intentado la nulidad.

FALTA DE CONSENTIMIENTO DE QUIEN DEBE CONCEDERLO.

Para los menores de dieciocho años quieran casarse y -- puedan hacerlo, deben contar con el consentimiento de sus ascendientes o tutores, y a falta de unos u otros, será el -- juez de lo Familiar quien presente la autorización.

La falta de este requisito faculta a las personas que -- ejercen la patria potestad para reclamar la nulidad del evento dentro de un plazo de treinta días, contados desde que -- tengan conocimiento del asunto, puesto que si dejan pasar el término el matrimonio queda incólume, o también si antes de que venza el plazo, consienten la unión mediante actos aprobatorios (Art. 239).

Si la autorización debió concederse por el tutor o juez, la nulidad podrá invocarla cualquiera de los cónyuges o el -- tutor dentro de los treinta días posteriores a su realización o a la fecha en que se tenga conocimiento. Situación --

que puede confirmarse por ratificación o determinación Judicial que así lo autorice (Art. 240).

PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD EN LINEA
COLATERAL DESIGUAL DENTRO DEL TERCER GRADO

Esta negativa rige para el supuesto de que sean tíos y sobrinos quienes sean los pretendientes. Es posible de eximir a los interesados de su cumplimiento mediante dispensa que para tal efecto se les otorgue por el juez.

La acción para demandar la nulidad se establece a favor de cualquiera de los cónyuges, sus ascendientes o por el Ministerio Público.

Se trata de nulidad relativa puesto que cabe la posibilidad de obtener dispensa y llevar a cabo el matrimonio.

Si a pesar de esto se efectuara el acto matrimonial sin haber obtenido dispensa, pero tampoco se demandara la nulidad, el acto quedaría indemne pero calificado de ilícito, sin que ello depare perjuicios a los cónyuges o a los hijos.¹

ADULTERIO COMPROBADO POR SENTENCIA

El adulterio que sirva de base para decretar el divorcio se constituye en impedimento para los culpables en caso que quisieran casarse.

¹ Art. 264: "Es ilícito pero no nulo, el matrimonio:
I.- Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa;..."

El establecimiento de esta disposición responde a la idea de no legitimar una relación que haya propiciado el rompimiento de un matrimonio: La causa que provocó la destrucción de una unión no es digna de considerarse para edificar otra.

La facultad que tienen el excónyuge ofendido y el Ministerio Público para demandar la nulidad del vínculo matrimonial entre los adúlteros, deben ejercitarla dentro de los seis meses siguientes a la celebración del connubio.

El propio Código prevé el caso de que el excónyuge ofendido haya muerto, y en consecuencia se atribuye la acción de nulidad al Ministerio Público (Art. 243).

ATENTADO CONTRA LA VIDA DE UNO DE LOS CONYUGES
PARA CASARSE CON EL QUE QUEDE A SALVO.

El artículo 244 previene: "La acción de nulidad proveniente 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 Ministerio Público, dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio".

La nulidad que se demanda es relativa, pues si no se hace valer dentro de los seis meses referidos, el matrimonio queda íntegro.

LA COACCION Y EL RAPTO

Al tratar los elementos de validez del acto jurídico, vimos en qué consistía la fuerza o miedo grave y el rapto, considerados como vicios de la voluntad que determinan a una persona para proceder de manera específica.

El miedo y la violencia generan la nulidad del matrimonio siempre y cuando:

- I. Uno u otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o un parte considerable de los bienes;
- II. El miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio.
- III. Uno u otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio (Art. 245).

La acción para demandar la nulidad se concede a favor del cónyuge amenazado para ejercitarla a partir de que cese el riesgo y durante los treinta días siguientes.

CONSUMO HABITUAL DE ENERVANTES Y PADECIMIENTOS CRONICOS.

La fracción VIII del artículo 156 fija como impedimen-

to a "La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias".

La necesidad de procrear descendencia sana, conjunta---mente con las responsabilidades que derivan del matrimonio, son situaciones que chocan con las enfermedades o adicciones señaladas, pues evidentemente que si uno de los cónyuges se encontrara bajo la dependencia de las drogas o padeciera alguna enfermedad transmisible por contagio o por herencia, no estaría en posibilidades de responder de manera óptima para con los propósitos del matrimonio.

Si aun así, uno o ambos contrayentes tuviera alguna de esas deficiencias al momento de contraer matrimonio, el mismo quedaría sometido a la nulidad relativa, por el término - que tienen los cónyuges, sesenta días, para solicitarla.

Bajo los mismos supuestos se define al idiotismo y la - imbecilidad.

CAPITULO IV

APLICACION DE LAS DISPOSICIONES LEGALES SOBRE CONTRATOS AL ACTO JURIDICO (ART. 1859 C.C.)

De la teoría de los actos jurídicos adoptada y reconocida por nuestro derecho, el Código Civil se pronuncia manifiestamente por una figura en especial: la institución del contrato, al que considera como el eje en torno al cual se desenvuelven las demás figuras afines, pues de todos los actos jurídicos -- previstos en ese Código, es aquél cuya reglamentación sirve -- de modelo para los demás.

Ese proceder se da en función de la importancia que reviste el contrato para el desarrollo de las relaciones interpersonales de carácter civil, debido a que un gran número de esas -- relaciones son de origen contractual.

De esta manera y si establecemos la división contrato-acto jurídico, tendremos una relación de dependencia del acto al contrato, y en consecuencia el primero caerá bajo la influencia del segundo.

Lo anterior exclusivamente dejará de tener aplicación si el acto de que se trate tiene una reglamentación propia, o ---

bien, cuando su naturaleza contrarie las disposiciones contractuales.

La fundamentación legal de la mencionada subordinación se encuentra prevista por el artículo 1859 del Código Civil vigente, que establece que: "las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos".

Así, y disponiendo de ese principio para el análisis de nuestro tema, tendremos que las disposiciones que rigen al contrato, serán aplicables en aquellos casos en que no haya disposiciones expresas para el matrimonio.

Bajo dicho criterio, de los elementos esenciales del matrimonio, el consentimiento y el objeto se encuentran previstos de manera general,¹ en tanto que la solemnidad surge de las disposiciones propias al respecto.²

De los elementos de validez, la capacidad para contraer matrimonio difiere de la requerida para contratar, pues basta con que la mujer haya cumplido 14 años y 16 el varón; los vicios de la voluntad que se retoman de las disposiciones generales son el error y la intimidación, con la condición de que el error será considerado como tal únicamente cuando recaiga -

¹ Art. 1794

² Art. 102 y 103.

sobre la persona con quien se contrae: para la licitud del --
acto y las formalidades que deben observarse rige los dispues
to expresamente para tal efecto.

Por último, son de aplicación general las disposiciones
sobre inexistencia, previstas por el artículo 2224 del Código
Civil, con lo que la regulación del matrimonio sólo adiciona-
un caso: la falta de solemnidad durante la celebración, que -
también produce la inexistencia del acto.¹

¹ Art. 249.