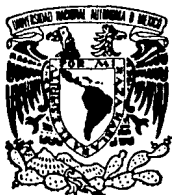


532

2ej'



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

DETERMINACION LEGAL DE LOS FINES DEL MATRIMONIO

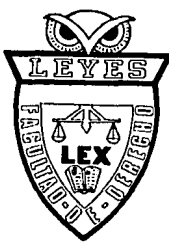
TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

EDITH MAYANI MARTINEZ



MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1991



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

INDICE GENERAL

Introducción

		pag.
	CAPITULO I	
1.1	Concepto	1
1.2	Naturaleza Jurídica	4
	Como Institución Ju	
	rídica	4
	Como Acto Jurídico	5
	Como Contrato	6
	Como Estado Jurídi	
	co	7
	CAPITULO II	
2.	Elementos de Existen	
	cia	8
2.1	El Consentimiento	10
2.2	El Objeto	11
2.3	La Solemnidad	13
	CAPITULO III	
3	Elementos de Validez	17
A)	Nulidad Absoluta	17
B)	Nulidad Relativa	18
3.1	Capacidad de las Par	
	tes	18
3.2	Ausencia de Vicios en	
	la voluntad:	21
	Error General	21
	Error Radical	21

	Dolo	22
	Lesión	23
	Reticencia	24
3.2.1	Error de Identidad	24
3.2.2	Violencia	25
3.3	Licitud	26
3.4	La forma	29

CAPITULO IV

4.	Finalidad del Matrimonio	33
4.1	Necesidad de la Conveniencia de una Disposición Legal que - Especifique los Fines del Matrimonio	33
4.2	Texto de la Norma que se Sugiera y su Explicación	36

CAPITULO V

5	Diferentes Tipos de Consecuencias Jurídicas Existentes en el Matrimonio	53
5.1	Consecuencias Jurídicas Entre los Cónyuges	53
5.2	Consecuencias Jurídicas en Cuanto a los Bienes	62
5.3	Consecuencias Jurídicas en Cuanto a los Hijos "Diferentes Tipos de Filiación"	69

5.4	Diferencias Entre Pluralidad y Consecuencias Jurídicas en el Matrimonio	71
5.5	Importancia del Tema Propuesto y su Aplicación Práctica	74
	Conclusiones	
	Bibliografía	

INTRODUCCION

El propósito al realizar la presente investigación, es el disipar una de las muchas dudas e inquietudes que surgen al leer el Código Civil vigente, porque nos damos cuenta que no contiene ningún precepto que mencione los fines que se persiguen con el matrimonio. Por lo que decidimos llamarla "DETERMINACION LEGAL DE LOS FINES DEL MATRIMONIO". Posteriormente, haremos el análisis de los aspectos del matrimonio, así como esclarecer la duda a la que se hizo mención.

Empezaremos aclarando que el tema propuesto, es de fundamental importancia para la sociedad que tiene sus bases en la familia y ésta a su vez la puede tener en el matrimonio.

La creación de este trabajo representa una gran satisfacción porque en el transcurso del mismo, me permito proponer un precepto legal que llene una de las lagunas que contiene el Código Civil Vigente.

El objeto del presente trabajo sólo pretende ser, un breve análisis sobre los fines del matrimonio, analizando sus ventajas y desventajas así como sus implicaciones prácticas. La tesis se compone de cinco capítulos y un apartado de conclusiones. En los tres primeros capítulos, se hace un pequeño estudio del concepto, de la naturaleza jurídica, de los elementos de existencia y de los de validez dentro del matrimonio. Lo anterior con el objeto de introducirnos a una mejor comprensión del contenido del cuarto capítulo en el que se desarrollará la parte medular de esta investigación, en el que se establece la importancia de

La creación de una disposición legal que especifique el contenido de este, en cuanto a los fines del matrimonio; En el quinto y último capítulo señalamos los diferentes tipos de consecuencias jurídicas que se generan al celebrar el matrimonio, así como la diferencia entre éstas y los fines del matrimonio, también comentamos su aplicación práctica.

Al estudiar el Código Civil vigente, que enumera cuales son las consecuencias jurídicas del matrimonio, vemos que dichas normas invocan en su contenido diversos preceptos que podrían englobarse dentro de los fines del matrimonio.

CAPITULO I

No estudiaremos la evolución histórica del matrimonio, pero podemos decir al respecto que es un tema de épocas muy remotas, porque aunque no haya existido como la institución que en nuestros tiempos es, siempre ha sido de suma importancia. En ésta la sociedad encuentra su núcleo, puesto que de ahí surge otra institución que es la familia.

1.1 Concepto.- Es importante mencionar el origen de dicho precepto, éste proviene del vocablo latino Matrimonium, que significa la carga de la madre. Refiriéndose al peso de la maternidad, cuidado y crianza de los hijos, así como a la organización del hogar. En cambio al padre le corresponde la parte económica del mismo, de acuerdo a lo cual el padre proporciona alimentos, a todos y cada uno de los miembros del hogar; llámese entonces patrimonio que también proviene del latín "Patris Manium". "Así entonces, tanto el padre como la madre tendrán a su cargo un aspecto del hogar o bien núcleo familiar".¹

Sin embargo, actualmente estos dos aspectos de singular importancia cada uno, no puede corresponder de la misma forma, sino que ahora deben de ser atendidos por ambos cónyuges, pues las circunstancias económicas del país así lo requieren.

También mencionamos la participación cada vez mayor de la mujer en la vida productiva, así como sus inquietudes para lograr una superación personal, por lo que la cooperación del hombre en la educación de sus hijos no debe ser únicamente de índole econó

¹ Montero Duhalt, Sara, Derecho de Familia, Edit. Porrúa, S.A. primera edición, México, 1984, p. 95

mica, situación que convendría a la convivencia de la familia, - pero no podemos dejar de reconocer que de la misma forma que presenta ventajas, también tiene sus contras, porque la madre tendrá menos tiempo que dedicarle a sus hijos.

Retomando el tema que nos ocupa, podremos observar las diferentes definiciones que le han dado al matrimonio desde diversos puntos de vista, entre los cuales podemos mencionar: desde el aspecto biológico, psicológico, sociológico, religioso, legal, histórico, etcétera, plasmarlos todos sería poco menos que interminable. Y cosa similar pasaría si quisiéramos mencionar la gran gama de autores que se han preocupado de escribir al respecto, - de los cuales encontramos algunos conceptos que han creado sobre el matrimonio. Es por esto, que no existe uno universalmente válido éstos varían de acuerdo a las costumbres de cada país y al punto de vista desde el cual se esté dando, transcribiremos algunos de ellos:

Definición Romana: "Individua Vitae consuetudo consortium, omnis vitae, divine adque humane juris communicatio".² La principal finalidad de éste concepto, es la de la igualdad religiosa - entre hombre y mujer; también hace referencia al consorcio que existe entre ellos para toda la vida y el propósito permanente - de llevar una vida común.

El Código Napoleónico lo definió de la manera siguiente: "Es la sociedad del hombre y la mujer, que se unen para perpetuar la especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y compartir su común destino".³

Westermarck lo definió desde un punto de vista histórico-sociológico y dice: "es el matrimonio una relación más o menos duradera entre hombre y mujer que se prolonga más allá del acto de la

²Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Edit. Porrúa, S.A. quinta edición, México 1980. T.II. p. 128

³Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. p. 199

reproducción hasta después de la progenerura".⁴

Rafael de Pina, lo define como: "El acto bilateral solemne que produce entre dos personas de diferente sexo una comunidad - de vida destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntaria aceptada por los cónyuges".⁵

De todo lo anterior, sólo nos queda hacer el intento de crear un concepto propio, esto sin el ánimo de quejar la universalización del mismo, sino simplemente nos parece un concepto jurídicamente válido, por estar dentro del marco legal vigente en nuestro país, que exponemos a continuación: "Es la relación jurídica entre hombre y mujer cumpliendo con la solemnidad requerida y conforme a las leyes que los rigen, y con la disponibilidad suficiente de querer compartir sus vidas permanentemente, creando así derechos y obligaciones recíprocos".

En este concepto se menciona la existencia de una relación jurídica entre hombre y mujer, puesto que nuestras leyes sólo reconocen la unión de personas de distinto sexo. Nos referimos también bien que debe de llevarse a cabo sólo de acuerdo a la solemnidad y leyes del lugar, la unión no puede hacerse en forma opuesta a lo que disponen las leyes, porque estaríamos en presencia de un matrimonio ilícito. No podemos dejar de mencionar la voluntad de los contrayentes de querer unirse permanentemente, pues el matrimonio es en sí mismo un acto voluntario, teniendo el propósito de ser lo más duradero posible y al celebrarse dicho matrimonio, se crean derechos y obligaciones recíprocos, porque estamos hablando de dos personas las cuales tendrán deberes que cumplir frente o respecto de la otra, estos representarán a su vez el derecho exigible por el cónyuge.

⁴Locus. cit.

⁵De Pina, Rafael, Tratado Elemental de Derecho, Edit. Porrúa, S.A. novena edición, México, 1978, T.I. p.305

1.2.- NATURALEZA JURIDICA:- Aquí al igual que en muchos temas de derecho nos encontramos con polémicas que han causado verdaderas controversias de tipo intelectual y se aprecian grandes divisiones . Algunos autores consideran que el matrimonio es un verdadero acto jurídico; otros lo ven como una institución jurídica; algunos dicen que es un contrato; y otra corriente lo considera como un estado jurídico. En fin, si es una u otra cosa, no es en realidad lo que se trata de esclarecer en la investigación que se está desarrollando, pero no podemos dejar de tratar brevemente los distintos criterios existentes al respecto, he aquí una pequeña reseña de lo que han estudiado diversos autores en cada una de estas corrientes.

A) COMO UNA INSTITUCIÓN JURIDICA: Empezaremos por plasmar el significado de Institución más generalizado: "Es un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persiguen una finalidad de interés público."⁶

El principal defensor de dicha tendencia es Bonnacase, quien dice que el matrimonio sólo puede ser "Una institución formada de un conjunto de reglas de derecho esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y por lo mismo a la familia, una organización moral y social, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción".⁷ Esta teoría es la más aceptada, por lo que un gran número de filólogos del derecho la defienden,

⁶ Montero Buhalt, Sara, ob. cit. , p. 113

⁷.Locus cit.

Se dice, que ya realizado el matrimonio, nace entre los cónyuges una serie de derechos y obligaciones recíprocos independientemente de la voluntad de ellos, y el Código Civil es muy claro en ese sentido, los cónyuges no podrán acordar nada que sea contrario a lo establecido por las leyes art. 147 del C.C.: "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta".

B) COMO ACTO JURIDICO: Esta tesis fue arduamente defendida por León Duguit, y lo definió como Acto Jurídico Condición,⁸ afirmando que en el derecho privado las situaciones objetivas nacidas a consecuencia de estos actos son muy numerosas.

Empezaremos por englobar esta propuesta dentro de los actos jurídicos bilaterales, por el número de personas que intervienen en el, siendo éstas, el hombre y la mujer quienes deberán manifestar su voluntad, puesto que compartirán sus vidas así como las consecuencias jurídicas que se deriven de dicho acto. El mismo alterará la esfera jurídica de cada uno de los contrayentes.

El estado de las personas casadas, es determinado y regulado por la ley, pero no nace sino después del matrimonio. Duguit concluía, no es este acto el que da nacimiento a la situación que se aparece en seguida de él, situación que es creada y regulada por la ley, pero la aplicación de ésta se encuentra subordinada a la del matrimonio.

Como acto jurídico en el que ocurren la voluntad de los contrayentes y la voluntad del Estado, algunos han pretendido explicar el carácter jurídico del matrimonio.

⁸ Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, Edit. Porrúa, S.A. edición cuarta, México 1980, p. 477

Este punto de vista sólo es aplicable a la celebración del matrimonio; pero es deficiente para dar razón, no sólo del acto de la celebración del matrimonio, sino del acto mismo matrimonial.⁹

C) COMO CONTRATO; Si analizamos el matrimonio desde un punto de vista puramente civil, sería un contrato solemne, en virtud del cual, un varón y una mujer se unen válidamente para el mutuo auxilio, la procreación y la educación de los hijos de la prole, de acuerdo con las leyes.

No muchos son los que defienden esta tendencia, porque consideran que la naturaleza contractual del matrimonio no puede darse, ya que no cumple con los requisitos que marca el art. 1794 del Código Civil, pero sólo lo anotamos como comentario, ya que la naturaleza jurídica del matrimonio no está en cuestión.

Para otros en cambio, sería el contrato más antiguo que existe entre los hombres, pues siendo esta la causa de la familia, su origen debe remontarse hasta el origen mismo de la humanidad.

Otro gran jurista expone: "Debe reconocerse que en el derecho de la familia, ha venido ganando terreno la idea de que el matrimonio es el acto jurídico mixto en el cual participa de forma constitutiva del mismo el Oficial del Registro Civil".¹⁰

De tal manera que aunque reúna todos los elementos de validez del contrato, no podemos decir que el matrimonio lo es, ya que su carácter es moral y no de tipo pecuniario, porque estamos frente a personas y no a objetos.

⁹ Calva, Estevan, Instituciones de Derecho, Imprenta de Díaz de León y White, México 1875, T.I. p. 75

¹⁰ Rojas Villegas, Rafael, Tratado de Derecho Civil, Edit. Porrúa S.A., T.V. Vol. I. México 1980, p. 370

D) COMO ESTADO JURIDICO: El estado jurídico se diferencia de los hechos y actos jurídicos, en que, de los primeros se generan situaciones jurídicas permanentes, y partiendo desde este particular, el matrimonio encuadrará perfectamente en un estado jurídico. Pero si analizamos la existencia de estados de hecho, y estados de derecho según que nazcan de hechos y actos jurídicos - respectivamente, podemos deducir que desde ese punto de vista, - el matrimonio sería un estado jurídico de hecho.

CAPITULO II

2.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA;- Los elementos de existencia - que se dan en todos los actos jurídicos son: El consentimiento y el objeto, sin los cuales, no se podrían crear dichos actos, pero en materia de matrimonio, se habla de un tercer elemento que es la solemnidad, que es una forma prescrita por el derecho, - puesto que el acto mismo reviste forma especial para su celebración, éstas, son cuestiones que se detallarán en el apartado correspondiente a cada uno de ellos, esto se hace con el propósito de ahondar en los mismos por ser de verdadera importancia.

Algunos autores sostienen que una conducta humana es inexistente para el derecho, o bien, es un acto inexistente, cuando le falta a este uno de sus elementos esenciales, en ausencia de los cuales es lógico concebir su inexistencia jurídica.

En contraposición a la tendencia anterior, encontramos a - otros tratadistas que nos señalan: "Que hay una clara oposición - entre inexistencia y nulidad que no corresponde a la naturaleza misma de las cosas, porque no se pueden observar en masa o en - bloque, sino que deben de determinarse atendiendo al caso concreto, el fin que persigue la norma jurídica, y a los intereses en presencia".

Bonaccase, explica al respecto: "Que los primeros autores - (Tesis clásica), de estos no aceptan la afirmación de que la inexistencia absorba la nulidad absoluta; considerando que deben emplearse las explicaciones de inexistencia por una parte y la nulidad por otra, pero sin perjuicio de hacer distinciones en el seno de la nulidad".²

¹ Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. T.II., p. 236

² Bonaccase, J. Elementos de Derecho Civil, Edit. Cajica, S.A. Págs. 280-281. Méx. 1945, T.II. Traducida Lic. J. M. Cajica Jr., p. 280

El estudio que debe emplearse para distinguir si un acto es inexistente o nulo debe ser orgánico, el cual, consiste en examinar la naturaleza de las cosas tal y como se presentan al que analiza en ese momento.

El mismo Bonnacase, nos da un concepto de inexistencia, que dice: "Hay inexistencia cuando al acto jurídico le falta uno o todos sus elementos orgánicos o específicos, o sea los elementos esenciales de definición".³

La inexistencia presenta diversas características:

- A) Ningún acto jurídico que haya sido declarado inexistente tendrá consecuencias.
- B) Cualquier persona podrá reclamar la inexistencia del acto.
- C) No es susceptible de convalidarse por confirmación ni prescripción.
- D) No será necesaria una declaración judicial de inexistencia del acto; no será necesario comparecer ante autoridad a pedirle que así lo declare; no se ejercitará una acción para obtener esa declaración, sino, que llegado el caso de que alguna persona invocara ese acto en juicio, el juzgador sólo constatará la inexistencia, y el demandado opondrá la correspondiente excepción.

De la inexistencia nos señala el art. 2224 del Código Civil vigente:

"El acto jurídico es inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado."

³Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones, Edit. Cajica, S.A. quinta edición, Puebla, Pue. México 1980, p. 150.

Retomando, entonces concluimos, que los elementos de existencia, han sido nombrados así porque determinan la existencia o la inexistencia de un acto jurídico, con la falta de uno o de todos no se podría creer en la existencia de acto alguno.

Ahora bien, pasemos a analizar cada uno de ellos en materia de matrimonio, no sin antes recordar cuales son éstos:

El Consentimiento;

El Objeto y;

La Solemnidad.

2.1. El Consentimiento o la voluntad: En el matrimonio al igual que en otros casos, la voluntad debe ser exteriorizada por ambos conyuges, los cuales deberán manifestar si es su voluntad unirse en matrimonio porque de no ser así, se presenta la inexistencia del acto.

Si alguno de los pretendientes no declara su voluntad, estaremos en presencia de uno de los elementos de inexistencia, supuesto que es precisamente la voluntad de los contrayentes la que debe ser exteriorizada, afirmando de esta manera que han dado su consentimiento.

Este consentimiento tiene como principal finalidad, la de querer unir sus vidas en matrimonio. Ahora bien, siendo éste un caso donde la voluntad deberá ser exteriorizada en forma solemne, ya que el matrimonio en sí mismo lo es, esta voluntad no podrá ser tomada en consideración si fuese hecha en tono de broma, ni tampoco, cuando ésta lleve consigo otra finalidad, como podría ser la intención de apoderarse de los bienes de la otra persona. La parte final de lo anteriormente dicho, es que han existido casos en los que los pretendientes no tienen el propósito del ma -

trimonio como causa principal de su unión.

Esta voluntad debe de expresarse en forma lisa y llana por cada una de las partes, o sea, estamos frente a la existencia de dos voluntades, que tienen el firme propósito de unirse en vida matrimonial, dichas manifestaciones serán expresadas ante el Juez del Registro Civil, quien a su vez tiene antecedentes de tales deseos, los pretendientes previamente a la celebración del acto, tienen que haber presentado una solicitud de matrimonio. Para que la voluntad sea válida, deberá ser en forma libre, puesto que el matrimonio, lo es en sí mismo.

2.2. El Objeto.- El art. 162 del Código Civil, nos dice:

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

Como se puede observar, en este artículo se hace referencia a los fines del matrimonio, ¿Pero, cuáles son esos fines?, nuestra ley ha dejado una laguna en ese sentido, nunca especifica cuáles son dichos fines. Pero dejemos el tema por el momento, ya que esta es precisamente la parte medular de nuestra investigación, que será tratada ampliamente en el capítulo cuarto de la presente tesis.

Se puede decir que el objeto principal del matrimonio, es el socorrerse mutuamente, bien, partiendo de este particular, se observa claramente que se trata de la disposición que tenga cada una de las partes de compartir sus vidas.⁴

⁴Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 228

El objeto debe ser física y jurídicamente posible porque de no ser así, el acto sería inexistente.

Existen dos tipos de objetos, el objeto directo y el indirecto; el primero es por medio del cual se crean y transmiten derechos y obligaciones entre los consortes y en relación con los hijos. En tanto que el segundo se refiere a la conducta que deben cumplir las partes, que puede consistir en un no hacer o en un hacer".^{5 y 6}

Este elemento es fundamental para la vida jurídica del matrimonio, la cual no sería válida sin la existencia de la voluntad, explicada en el apartado inmediato anterior. Sin este elemento el matrimonio perdería eficacia jurídica, o sea, que sería inexistente. La diferencia del objeto con la voluntad, es que la segunda es un acto jurídico, sin el cual, se está en presencia de la inexistencia tal como ya fue explicado.

El objeto de los actos, es necesario en cualquiera de las dos grandes divisiones del derecho, refiriéndonos al derecho público y al derecho privado.

El Código Civil Italiano, también le da una categoría de esencial al elemento que se está tratando, y lo considera elemental para la vida legal del matrimonio.⁷

Degni nos dice: "El matrimonio no se puede dar ni existir entre personas del mismo sexo, solamente es válido entre personas de sexo diferente, y con el propósito de la propagación de la es

^{5 y 6} Galindo Carrías, Ignacio, ob. cit. p. 488

⁷ Degni, Francesco, *Il Diritto di Famiglia*, Casa Editrice Bolt Antonio Melani, Padova 1943, p. 54

pecie, de la constitución de la familia."⁸

Debería tomarse en cuenta, que la apreciación objetiva del objeto, valga la redundancia, sería la de dar, hacer o no hacer, puesto que todos y cada uno de los casos podría encuadrar perfectamente en este supuesto.

2.3 La Solemnidad.- Concepto: "Forma ritual para la celebración de ciertos actos, como elemento constitutivo de los umos".⁹ Este es el último de los elementos de existencia.

Este elemento es esencial en materia de matrimonio, es una verdadera solemnidad, sin la cual, el matrimonio no llega a existir.

Esta solemnidad es necesaria para la creación del matrimonio en tanto que la forma es un elemento de prueba, como lo veremos en el capítulo inmediato en el apartado correspondiente.

La solemnidad no solo interesa al ordenamiento jurídico privado sino también al público; porque cuando el Estado interviene, éste es el que revisa la condición de la norma relativa de la Constitución, así como el vínculo matrimonial.¹⁰

Apuntamos lo anterior, porque la solemnidad de la celebración del matrimonio que se desprende de la oportunidad y conveniencia del legislador, el que nos señala que es una necesidad de orden público, sin dejar de ser previstos por el ordenamiento privado.

⁸ Locus. cit.

⁹ Bejarano Sanchez, Manuel, Obligaciones Civiles, Edit. Harla, segunda edición, México 1980, T. I. p. 79

¹⁰ Degni, Francesco, ob. cit. p. 57

El matrimonio necesita de la presencia de dicho elemento, - porque se requiere de la fe pública que le otorgue el Juez del - Registro Civil, sin la cual no tendría lugar la existencia de la celebración del matrimonio. El mencionado Juez tendrá la obligación de extender un acta a los contrayentes.

El matrimonio como ya se dijo, es un acto solemne que debe cumplir con la forma ritual que la misma ley establece, en ausencia de lo cual, el matrimonio es inexistente, de acuerdo a lo - dispuesto por el artículo 146 del Código Civil vigente, que se - transcribe a continuación:

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

De estas formalidades hace mención la Ley de la materia en su artículo 103 que contiene nueve fracciones entre las cuales - sólo la primera y la cuarta así como el último párrafo pueden - considerarse como solemnes, por determinarse en los mismos la - existencia o no del matrimonio. 11

Dicho artículo será transcrito en el apartado 3.4 del próximo capítulo. En ese mismo precepto se encuentran las formalidades que reviste la celebración del matrimonio.

Por medio de la celebración del matrimonio, el Juez del Registro Civil, hace constar en forma pública y solemne la declaración de voluntad de quienes contraen el acto de matrimonio, para formar entre sí una comunidad de vida. La intervención de este -

11 Montero Duhalt, Sara, ob. cit. p. 124

funcionario público tiene por objeto constar esas manifestaciones de voluntad y declarar unidos a los contrayentes en nombre de la sociedad y de la ley, otorgando así a las manifestaciones de voluntad de los pretendientes, la fuerza, el reconocimiento y el apoyo social que el matrimonio atribuye al Estado.¹²

Por lo que podemos decir que la ley confiere al matrimonio una forma solemne, para que este pueda existir y dicha solemnidad proyecta la fuerza vinculatoria de la que carece el concubinato por medio del derecho.

Este acto (El del matrimonio), debe ser autorizado por el Juez del Registro Civil, que no podrá ser sustituido por ningún otro funcionario público.

Concluiremos haciendo un enlistado de las solemnidades del matrimonio:

A) Ante la presencia del Juez del Registro Civil.

B) Que los contrayentes expresen su voluntad ante dicho Juez en el acto mismo.

C) Que el Juez haga la declaración que la unión lo es en nombre de la sociedad y de la ley.

D) Que en el mismo acto se levante el acta de matrimonio y se incerte en el libro IV que es el destinado para dichas actas.¹³

Cabe mencionar, que estas solemnidades las prevé el Código Civil en el artículo 103 en las fracciones I y IV, así como el -

¹²Galindo, Garfias, Ignacio, ob. cit. p. 504

¹³Ortiz Urquidí, Raúl, Matrimonio por Comportamiento, Edit. Porrúa S.A. primera edición México 1977, p. 35

Último párrafo, desde nuestro particular punto de vista, tal como lo transcribiremos a continuación:

art. 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;

IV.- El consentimiento de éstos, de los abuelos o tutores, o las autoridades que deban suplirlo;

El acta será firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos, y demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

Pero existe otro jurista que señala a ese respecto, que: "Es típicamente acto solemne, al margen de cualquier consideración de tipo religioso, el contrato de matrimonio, y así lo cataloga no sólo el Código, sino la Constitución Política Mexicana".¹⁴

No obstante todo lo anterior, Nestor De Buen Lozano, afirma que: "En el Derecho Mexicano no existen contratos solemnes sino simplemente formales".¹⁵

¹⁴Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 241

¹⁵De Buen Lozano, Nestor, La Decadencia del Contrato, Editorial Porrúa, S.A. segunda edición, México 1986, p. 271

CAPITULO III

3.- Elementos de Validez:

Se dice elementos válidos por contener los mismos sus elementos esenciales y no tener vicio alguno, ya interno o externo. Si contuviera uno de los vicios de la voluntad, (error de identidad, o bien violencia, hablando de matrimonio); o bien que una o ambas partes fueran declaradas incapaces; o que no se dieran todos los requisitos de la forma para que se lleve a cabo el matrimonio; o que sea ilícito el acto que se celebra. El acto sería declarado nulo, pudiendo ser la nulidad, ya absoluta, ya relativa. Sin poder ser declarados estos motivos como actos inexistentes, puesto que la inexistencia, sólo se presenta cuando le falta alguno de sus elementos esenciales, toraue un acto que ha sido declarado inexistente no puede ser al mismo tiempo declarado nulo por la simple razón de que lo que no existe no se puede nulificar.

Veamos entonces los dos tipos de nulidad antes mencionada:

A) Nulidad Absoluta: "La nulidad absoluta se dá cuando viola una regla de orden público, pero permite al acto producir todos sus efectos mientras no sea destruido. La nulidad puede ser invocada por cualquier interesado; no desaparece por la confirmación del acto ni por prescripción, además necesita ser declarada por autoridad judicial; una vez declarada sus efectos se retrotraen y se destruye el acto".²

¹Montero Duhalt, Sara, ob. cit. p. 125

²Rutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 153

El Código Civil, en su art. 2226, nos señala lo siguiente:

art. 2226.- La nulidad absoluta por regla general, no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el Juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o prescripción.

B) Nulidad Relativa.- "Es aquella que no cumple con las características de la absoluta, y tiene como semejanza con la absoluta, en que ambas, una vez declaradas como tales por la autoridad judicial, que el acto impugnado es integral y retroactivamente destruido".³

Encontramos su fundamento legal en el artículo 2227 del Código Civil, que a la letra dice:

art. 2227.- La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior, siempre permite que el acto produzca provisionalmente todos sus efectos.

Pasemos a analizar cada uno de los elementos de validez dentro del matrimonio, que son los cuatro a saber:

La Capacidad;
Ausencia de Vicios en la Voluntad;
Licitud y
Forma

3.1 La Capacidad.- Recordemos las dos clases de capacidad, la primera, que es la que todos poseemos es la llamada de goce, que según algunos autores adquirimos desde el momento de ser concebidos y perdemos después de la muerte, con la cual somos aptos

³Locus. cit.

para ser titulares de derechos y obligaciones, de ésta capacidad todos gozamos.⁴

La segunda es la capacidad de ejercicio, la cual posee todo sujeto que haya cumplido la mayoría de edad (18 años), y no haya sido declarado incapaz, con ésta todo individuo que cumpla con tales requisitos podrá hacer valer por sí mismo sus derechos y cumplir con sus obligaciones de la misma forma.

"Esta capacidad de ejercicio, podrá convertirse en una incapacidad ya general, ya especial".⁵

Incapacidad General, ésta se encuentra establecida por el artículo 450 del Código Civil que nos señala:

art. 450.- Tiene incapacidad natural y legal: I.- Los menores de edad; II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos; III.- Los sordo mudos que no sepan leer y escribir; IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso de drogas y enervantes.

Incapacidad Especial.- Es aquella que se aplica a personas con plena capacidad de goce y de ejercicio, restringiéndoles en esta última, tal sería en el caso de la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal que no puede celebrar contrato alguno con su cónyuge siendo éste el caso de excepción: Que estén casados por el régimen de separación de bienes.

Sabemos que la capacidad es uno de los elementos de validez, la cual debe de ser la de ejercicio, como se desprende de lo anteriormente señalado, ya que por su propia naturaleza nos pone en

⁴Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 333

⁵Locus. cit.

aptitud de ejercer actos jurídicos así como para contraer derechos y obligaciones por cuenta propia, es decir sin la autorización de persona alguna.

Pero hablando de pretendientes menores de edad en el matrimonio se les concede la emancipación, que según nos señala el artículo 643 del Código Civil:

"Todo emancipado tendrá la libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su minoría de edad; de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de sus bienes raíces; de un tutor de negocios judiciales".

En el caso de matrimonio El Código Civil vigente para el Distrito Federal, menciona un mínimo de catorce años en la mujer y dieciséis en el hombre. Sin embargo en el artículo 148 del mismo reglamento se señala la existencia de la dispensa, que se presenta cuando la mujer está embarazada.

Consideramos que la edad establecida por el Código Civil presenta un grave problema puesto que las edades ya señaladas corresponden a personas que acaban de entrar en la adolescencia y por consiguiente los consideramos inmaduros, razón por la cual el objeto del matrimonio se ve seriamente amenazado, porque con el grado de inmadurez con que cuentan los adolescentes es prácticamente imposible que puedan socorrerse mutuamente o compartir sus vidas en forma adecuada, así como criar a sus hijos (más aún en el caso de la dispensa). Expuesto lo anterior, queremos manifestar nuestro desacuerdo, porque esta situación induce a la separación de la pareja, del mismo modo aumenta el número de hijos no deseados, los cuales en múltiples ocasiones son abandonados por sus padres.

3.2 Ausencia de Vicios en la Voluntad:

En el capítulo inmediato anterior, ya vimos brevemente qué es la voluntad, pero ahora anotaremos de que forma se puede ver afectada o alterada la misma dentro del matrimonio.

La voluntad se ve viciada en cuanto al matrimonio cuando se presentan el error de identidad, la violencia, excluyéndose de esta manera el dolo; la lesión; la reticencia; y los demás tipos de error que existen. Pero no por ser estos últimos excluidos en el matrimonio, dejaremos de hacer un breve análisis de cada uno de ellos, los cuales se presentan a continuación:

A) Error General.- Concepto: "El error es una creencia del mundo exterior que está en discrepancia con la realidad".⁶

En el error nulidad o dirimente, existe discrepancia entre una voluntad que no llegó a formarse y la voluntad desviada a causa del error.

En el error obstativo, el error incide sobre la declaración de voluntad, y no sobre la formación de la voluntad, o sea, que la discrepancia se encuentra entre la voluntad declarada y la voluntad interna.

Planiol, distingue tres tipos de error:

a) El radical, que destruye completamente la voluntad e impide la formación y el nacimiento del acto jurídico, en el que se comprenden: 1.- El error obstativo; 2.- El error sobre la naturaleza del negocio, el error sobre la identidad del objeto; 3.- La

⁶Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 273

Vis absoluta que es la violencia física, material, actualizada sobre el sujeto que se convierte así en simple instrumento de la voluntad de otro.

b) Error que simplemente vicia la voluntad y que motiva la nulidad del acto o contrato en forma relativa.

c) Error indiferente para la validez del acto jurídico.⁷

El error también puede ser de hecho o de derecho, según recaiga sobre las condiciones materiales o que signifique un total o parcial desconocimiento de la naturaleza jurídica. Uno y otro producen igualmente la invalidez del acto jurídico, así como nos lo denuncia el Código Civil en su artículo 1813.⁸

art. 1813.- El error de hecho o de derecho invalida el contrato cuando recaer sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró, este es el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa...

B) El Dolo, Concepto.- El art. 1815 del reglamento antes mencionado establece:

art. 1815.- Se entiende por dolo en los contratos, cualquier sugestión o artificio que se emplea para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

⁷ Rojas Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa, quinta edición, México 1980, T.I. p. 514

⁸ Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit. p. 231

El dolo está constituido por los artificios engañosos o maquinaciones fraudulentas, por medio de las cuales una persona es inducida por otra a otorgar un acto jurídico, que de otro modo no habría consentido, o lo hubiese realizado de forma diferente.

Existen dos clases de dolo, el dolo que se comete de buena fe (Dolo bueno), y el que se realiza de mala fe (dolo malo).

El primero se presenta cuando una persona exagera las cualidades o características de un objeto para inducir a otra persona a hacer un contrato.

El segundo, son las maquinaciones que se emplean para hacer caer en el error a una persona y obtener su voluntad a efecto - que se celebre un contrato que de otra manera no lo habría celebrado.¹⁰

C) La Lesión:- Es el vicio de la voluntad de una de las partes, originado por su inexperiencia, extrema necesidad o suma miseria, en un contrato conmutativo, pero ese vicio de la voluntad debe producir que una de las partes obtenga un lucro excesivo.¹¹

Es entonces una notoria desproporción entre lo que se da y se recibe a cambio. Teniendo lugar contratos bilaterales y honorables. Por lo tanto dicha teoría gira en torno a la desproporción evidente de prestaciones, creemos que bien podemos concebir a la lesión como "El perjuicio que sufre una de las partes en un contrato conmutativo, por recibir una prestación evidentemente desproporcionada a lo que ella por su parte se obliga".¹²

⁹Borja Soriano, Manuel, ob. cit. p. 260

¹⁰Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 300

¹¹Idea. p. 310

¹²Cortiz Urquiza, Raúl, ob. cit. p. 387

D) La Reticencia, Concepto.- "Es el silencio que uno de los contrayentes hace al exteriorizar su voluntad, respecto de alguno o algunos hechos ignorados por su contraparte, y que tiene relación con el acto jurídico que se celebra".¹³

Planiol, nos señala, "La reticencia, que consiste en guardar voluntariamente silencio acerca de un hecho que la otra parte - tendría interés de conocer es un caso de dolo".¹⁴

Bien, expuesto lo anterior veamos ahora los dos elementos que vician la voluntad en el matrimonio:

3.2.1. Error de identidad.- En este tipo de error, se revigten contornos concretos, puesto que este error recae sobre la persona misma, es decir, que se encuentre presente persona distinta a la que se desea unir, por ejemplo que uno contraiga matrimonio por medio de un representante y este no conozca al o a la contrayente.¹⁵

Nunca podrá alegarse que hubo error cuando la persona con la que se contrajo matrimonio no posee las cualidades que creíamos en ella, esto no se puede considerar error, todas las personas - antes de contraer matrimonio exageran las cualidades que poseen y procuran ocultar los defectos que tienen, en otras palabras di simulan su verdadero temperamento y caracter, pero esto no siempre con el fin de engañar a la pareja, sino, con el propósito de agradarle más.

¹³Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 318

¹⁴Planiol y Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil, Ed. Cultural 1946 Habana, Cuba, T. VI. p. 273

¹⁵Montero Duhalt, Sara, ob. cit. p. 175

3.2.2 La Violencia, Concepto.- "Es el miedo originado por + la amenaza de sufrir un daño personal, o que lo sufran personas- o cosas que se tienen en alta estima y que lleva a dar la volun- tad de realizar un acto jurídico".¹⁶

Este es el segundo y último de los elementos que vician la- voluntad, y que por consiguiente trae consigo la nulidad.

El Código Civil, lo contempla en el artículo 1319 que nos - señala:

"Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas - que importen peligro de perder la vida, honra, la libertad, la - salud, o una parte considerable de los bienes del contrayente, - de su cónyuge, de sus ascendientes de sus descendientes o de.. - sus parientes dentro del segundo grado".

La violencia se dá por medio de la fuerza física o de amena- zas que sean de tal gravedad que se crea puedan perder la vida,- o bien el rapto en el caso particular del matrimonio.¹⁷ A este - respecto tenemos en el artículo 156 del Código Civil vigente en- la fracción VII lo siguiente:

"La fuerza o miedo graves. En caso de rapto, subsiste el im- pedimento entre el raptor y la raptada, mientras esta no sea reg- tituida a lugar seguro; donde libremente pueda manifestar su vo- luntad".

¹⁶Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p. 305

¹⁷Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. T.II. p. 519

Ya que se usó la expresión miedo grave, podemos decir que - éste vicia todos los actos que realiza una persona incluyendo - el del matrimonio, puesto que la voluntad no está expresada en - forma libre, por lo tanto el acto debe de ser declarado nulo.

La violencia entonces puede ser de dos tipos:

Física: La cual se da por daño físico, que ocasiona dolor a la persona, acosándola para que emita o celebre un acto jurídico. Pudiendo ser ésta, cuando se pone en peligro la vida o la honra - de la persona coaccionada.

Moral: Se da por medio de amenazas o intimidaciones que pongan en peligro la vida, la salud, la libertad, el patrimonio de la persona o de sus parientes colaterales hasta el segundo grado así como de su cónyuge, sus ascendientes y descendientes.

Pero ambos tipos de violencia deben de ser ejercitados con el firme propósito de obligar a la persona a realizar una conducta o cometer un acto contrario a su voluntad.¹⁸

3.3 Licitud.- Concepto: "Es lo justo, lo permitido según la justicia y la razón, conforme a derecho".¹⁹

Para que exista un matrimonio lícito, debe ser realizado - sin la presencia de las prohibiciones que marca la ley, reconocidas por la misma como impedimentos, término usual en el matrimonio religioso que proviene del derecho Canónico, pero también es usual dentro de la ceremonia religiosa desde que esta se celebra,

¹⁸Gutiérrez y González, Ernesto, ob.cit. p. 306

¹⁹De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, S.A. México 1979, octava edición, p. 326

el cual es empleado por el sacerdote cuando dice: "Si alguien conoce algún impedimento, que lo diga ahora o que calle para siempre".

La licitud, por lo tanto dentro del matrimonio se dá cuando ninguno de los contrayentes tenga prohibición alguna para celebrarlo, y por supuesto que no carezca de ninguno de los de más elementos de validez que se han explicado anteriormente.

De estos impedimentos, encontramos su fundamento legal en el artículo 156 del Código Civil, que se transcribe textualmente:

art. 156.- Son impedimentos para celebrar el acto del matrimonio:

I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos;

III.- El parentesco de consaguinidad legítima o natural, sin límite de grado en la línea recta, ascendientes o descendientes.- En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y los hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente hasta los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

IV.- El parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V.- El adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente

comprobado;

VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados - para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de Rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea sustituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII.- La embriaguez habitual, la morfínomanía, 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 demás enfermedades crónicas e incurables, que además sean contagiosos o hereditarias;

IX.- El idiotismo o imbecilidad;

X.- El matrimonio subsiste con persona distinta de aquella con quien se quiera contraer;

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consaguinidad en línea colateral desigual.

"La licitud en el matrimonio connota una idea de reprobación jurídica contra el acto que no debió haberse celebrado, porque no se cumplieron determinadas condiciones jurídicas, previas a la celebración al matrimonio y que no son intrínsecas, ni a las pereganas ni al acto mismo, sino que se refieren a cierta situación particular en que se encuentra alguno de los contrayentes".²⁰

"La licitud del matrimonio, por lo tanto consiste en que el mismo se efectúe sólo entre personas que no tienen prohibición de llevarla a cabo. Estas prohibiciones son siempre circunstanciales

²⁰Galindo Garfias, Ignacio. ob. cit. p. 538

on cuanto algunas condiciones de los individuos, o en relación - de no efectuarlo con ciertas y determinadas personas"²¹

3.4. La Forma: Esta encierra los requisitos con los que debe de contar la celebración del matrimonio, encontramos su fundamento legal, en el artículo 103 del Código Civil, que posteriormente se transcribirá.

Sin embargo adelantándonos a lo expuesto por dicho artículo, creemos indispensable anotar que no todos estos requisitos son necesarios para dar validez al matrimonio, como se podrán observar es una acumulación de datos incertados en el acta de matrimonio, algunos de los cuales son de carácter secundario, pudiendo enumerar los que se consideran con dicho carácter, como son: La ocupación de los mismos contrayentes, así como la de sus ascendientes, también el estado civil, ocupación de los testigos. En cambio, - hay otros que no pueden ser excluidos, como: El acta debe ser firmada por los contrayentes, por los testigos, y por el Oficial del Registro Civil, así como por las demás personas que intervinieron en él, si pudieren o supieron hacerlo y el incertar las huellas digitales de los contrayentes.

Como se puede apreciar estas formalidades al igual que la - de la nacionalidad, no pueden faltar por ningún motivo. Y para - la mejor apreciación de lo mismo se cita textualmente dicho artículo:

art. 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.- Si son mayores o menores de edad;

III.- Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;

²¹Montero Duhalt, Sara, ob. cit. p. 138

IV.- El consentimiento de éstos, de los abuelos o tutores, o de las autoridades que deban suplirlos;

V.- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;

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

VII.- La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;

VIII.- Los nombres, apellidos, edad, estado civil, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son en qué grado y en qué línea;

IX.- Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior.

El acta será firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes, los testigos, y demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

art. 102.- En el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio deberán estar presentes, ante el Juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44, y dos testigos por cada uno de ellos, que acrediten su identidad.

Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que en ella se hayan 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.

Aquí se hizo mención a la solicitud, que es una formalidad previa al matrimonio. "Y es competente el Juez en los términos - del artículo 97 de la ley de la materia, el del domicilio de cualquiera de las partes, debe estar previa y fielmente informado sobre la situación jurídica de los esposos (Diríamos contrayentes), con el fin de aquilatar si todas las condiciones de fondo se encuentran reunidas".²²

En cuanto a la ceremonia religiosa, ésta exige que tres domingos anteriores al matrimonio se anuncie que éste se celebrará en la fecha fijada, esto con el fin de que si alguna persona sabe que alguno de los pretendientes estuviese casado anteriormente lo haga del conocimiento del sacerdote para que éste lo exponga en público.

Junto con la solicitud presentada ante el Juez del Registro Civil, deberá anexarse:

- I.- Nombres, apellidos, edad, ocupación, y domicilio tanto de los pretendientes, como de sus padres, si estos fueren conocidos. Cuando uno de los pretendientes o los dos haya sido casado, se expresará el nombre de la persona con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de la disolución y la fecha de ésta;
- II.- Que no tienen impedimento legal para casarse y;
- III.- Que es su voluntad unirse en matrimonio.

²² De Ibarrola, Antonio, Derecho de Familia, Edit. Porrúa, S.A. primera edición, México 1978, p. 179

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes y si alguno no pudiese o supiere escribir, lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar, esto es lo que nos señala el artículo 97 del Código señalado.

CAPITULO IV

4.- Finalidad del matrimonio.- Ahora estamos frente a la parte medular de nuestra investigación, en la cual nos permitiremos determinar en que consisten los fines del matrimonio, así como - el texto de la norma propuesta y la explicación de su contenido.

Los fines del matrimonio, según nuestro particular punto de vista, serían la especie y el objeto el género.

4.1 Necesidad de la Conveniencia de una Disposición Legal - que Especifique los Fines del Matrimonio.- Los fines del matrimonio a diferencia de otros aspectos del mismo, carecen de un fundamento legal que especifique cuales deben o pueden ser en realidad los fines que se persiguen con éste.

El artículo 162 del Código Civil vigente, menciona la palabra "fines", veamos como dice textualmente dicho precepto:

"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 espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges".

La necesidad que tenemos de crear una norma señalándonos - los fines del matrimonio es fundamental, porque al conocer éstos

entenderemos mejor a la propia institución del matrimonio, así como los derechos y obligaciones que de ella se derivan.

El Código Civil vigente hace alusión a algunos de estos fines, como son: el socorro mutuo (art. 162 C.C.), la ayuda mutua, la perpetuación de la especie (art. 147 C.C.).

¿Pero en qué otro precepto legal nos señala cuáles son, o por lo menos explica los que señalamos en el párrafo anterior? En realidad, por más que leamos el Código citado no encontramos un precepto que contenga los fines del matrimonio. Debemos entenderlo como una laguna, en tanto a los fines se refiere.

Nuestra ley marca con mucha precisión cuales son las obligaciones a que se compromete cada uno de los cónyuges, sin embargo de los fines se ha olvidado.

Dijimos en el capítulo primero que el matrimonio es: la relación jurídica entre hombre y mujer cumpliendo con la solemnidad requerida y conforme a las leyes que los rigen, y con la disponibilidad suficiente de querer compartir sus vidas permanentemente, creándose así derechos y obligaciones recíprocos.

En esta definición nos referimos a la disponibilidad de los pretendientes de querer compartir sus vidas en forma permanente estamos frente al objeto del matrimonio; posteriormente nos referimos al nacimiento de derechos y obligaciones, que en realidad son las que nos importan analizar, ya que con estas podemos ir formando el precepto que nos hemos propuesto realizar, y así determinar cuales deben de ser los fines del matrimonio.

Creemos de primordial importancia que dichos fines sean señalados por el Código Civil en un precepto legal destinado a ello, puesto que como señalamos anteriormente la familia tiene su fuente primaria en el matrimonio, aunque puede fundarse también en el concubinato, y por ser el matrimonio de verdadera importancia deben de señalarse cuidadosamente sus fines, puesto que de la realización de los mismos, dependerá en gran parte la prolongación de la existencia del matrimonio y de la especie humana dentro de la familia; aunque la procreación no sólo depende de que exista un matrimonio, pero nosotros lo consideramos lo más benéfico para los cónyuges y posteriormente para los hijos que estos decidan tener.

¿por qué entonces no crear un precepto legal que nos especifique los fines del matrimonio?

Esta es precisamente la parte medular de la presente investigación ¿Realmente vale la pena la creación de la disposición legal que se sugiere? Creemos y en realidad estamos convencidos que sí, la verdad la realización del presente trabajo no resulta tarea sencilla, puesto que es un término que se puede tratar conjuntamente con las consecuencias jurídicas y no en forma aislada de ellas, por la íntima relación que existe entre éstas y aquellos. Pero tampoco se podrían emplear como e sinónimos, ya que cada una tiene su significado y su aplicación también es diferente.

Por ejemplo y por decirlo así, la finalidad es en sí lo que se propone una persona realizar; en cambio las consecuencias jurídicas serían los efectos de haber realizado esas pretensiones, es entonces cuando podríamos hablar de consecuencias, es algo así como causa efecto, ya que la segunda no tendría lu

gar sin la existencia de la primera.

Creemos que la finalidad del matrimonio es lo que los con-
trayentes tienen como causa final, aceptando por ende todos y
cada uno de los fines que trae consigo el matrimonio, fines -
que se proponen posteriormente.

4.2 Texto de la Norma que se sugiere:

Se sugiere el siguiente contenido, después de haber ana-
lizado los diferentes criterios de diversos autores además de
adjuntar el propio. Hay autores que se han preocupado por es-
ta cuestión que consideramos de verdadera importancia. Sin em-
bargo muchos otros lo han olvidado por completo. Dentro de -
los primeros podemos mencionar a Aristóteles que señalaba que
"La aproximación de los sexos en la especie humana no sólo va
encaminada a tener hijos, sino también a sostener todas las -
demás relaciones de la vida... Como las funciones del hombre
y la mujer son muy distintas, los esposos se completan mutua-
mente, poniendo en común las cualidades propias".¹ "Iltoni, -
"El amor y la concordia son fines del matrimonio".² Castán To-
beñas dice "Que realmente no hace falta ni es conveniente, pre-
senter esa especie de oposición y hasta incompatibilidad en -
tre los fines del matrimonio, porque la familia es una unidad
orgánica y no puede haber desarmonía entre sus fines. El fin;
único indivisible del matrimonio, es la integración sexual hu-
mana realizada en todos los órdenes: ni es normal el comple-
mento sin reproducción, ni la reproducción sin complemento, y
ni basta para el complemento de los sexos una simple relación
de amistad, ni la reproducción no es mera procreación, sino -
formación en el más completo y humano contenido de la pala-
bra"³ y podríamos enumerar algunos más. Los fines del ma-

¹Chavez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho (Relaciones
jurídicas conyugales). Edit. Porrúa S.A. primera Edición Me-
xico, 1985, p. 164.

²locus. cit.

³locus. cit.

rimonio debe de ocupar parte preponderante en los libros de texto que tratan de la materia, especificando así que es lo que se persigue con el matrimonio, como influyen en la estructura jurídica los fines del matrimonio en la propia institución. Con lo anterior, no queremos decir que el tema está completamente olvidado, pero desgraciadamente estos intentos no han trascendido más allá, y la laguna sigue existiendo, porque como se dijo con anterioridad no hay precepto alguno que los señale.

Es por esta razón que nos atrevemos a proponer el contenido de la anhelada norma, que sugerimos a continuación:

art. 162 bis.- Los fines del matrimonio son.

- I.- Cohabitación entre los cónyuges;
- II.- Establecimiento de un domicilio conyugal;
- III.- Establecimiento de lazos amorosos y de respeto;
- IV.- Procreación de los hijos que los cónyuges consideren convenientes de acuerdo a su capacidad económica y a la madurez de éstos;
- V.- Obligación de proporcionar alimentos a los hijos que hayan procreado;
- VI.- La cooperación con que cada uno de los cónyuges pueda aportar al núcleo familiar, de acuerdo a sus posibilidades y necesidades que se presenten;
- VII.- La ayuda mutua que deben darse entre sí;
- VIII.- Deseo de compartir sus vidas permanentemente a menos que se presenten circunstancias que lo hagan imposible;
- IX.- Deber-derecho de fidelidad.

Haremos una breve explicación de cada una de las nueve fracciones, empezaremos en el mismo orden en que fueron nombradas, sin querer establecer por medio de este la importancia de cada una de ellas.

La fracción primera se refiere a la cohabitación en -
tre los cónyuges, por provenir esta de la propia naturale-
za humana, es un deseo que todos los seres humanos posee -
mos por el simple hecho de serlo, además, si aunamos a es-
to que hay un sentimiento entre los cónyuges, la relación -
entre ellos será más plena. Ocasionando la disminución de -
casos de infidelidad.

Los cónyuges deben de pensar y estar concientes de -
ello, la cohabitación es una unión plena y bella, cuando -
se lleva a cabo con amor y respeto.

La consideramos uno de los fines primarios del matri-
monio, puesto que en el se encuentra implícito el de la -
procreación, que también fue propuesta en una de las frac-
ciones.

"Este fin es la cópula misma, lo cual a su vez engen-
dra una sola relación jurídica de cooperación entre los -
cónyuges y como principio de división. Principio que no -
puede ser mas que uno: un fin común en una sociedad"⁴.

La cohabitación debe de estar comprendida dentro del -
amor conyugal, ya que se entiende como la mutua entrega de
cuerpos y almas. Respecto de la primera estamos frente a -
la relación sexual, en cambio en la segunda hablamos de la
relación espiritual que existe en la pareja. En el momento
en que dos seres se unen en matrimonio las palabras Yo y -
Tu desaparecen convirtiéndose en un Nosotros.

"El incumplimiento del débito conyugal puede acarrear
como sanción el divorcio, al configurarse una injuria gra-
ve... Debemos tomar en cuenta que no toda abstenición al d^e

⁴Hervada X., Francisco Javier. Los fines del Matrimonio, Mi-
torial Pamplona. Madrid 1960. p. 72

bito conyugal es en sí una injuria grave, porque influyen en el una serie de elementos de la vida diaria, comportamiento conyugal adecuado, atención y respeto entre los cónyuges"⁵

La fracción segunda contiene el establecimiento de un domicilio conyugal, y a este respecto especificaremos que éste sea independiente del de los padres de cualquiera de los cónyuges. Esto porque si tomamos el sentido de la palabra casados, ella misma lo dice casa para dos, que en realidad es lo correcto, ya que de otra forma el matrimonio siempre se verá influenciado por las ideas de la familia con la que estén viviendo.

Creemos que este aspecto es importante, porque en múltiples ocasiones hay divorcios, esto se debe a que el cónyuge que no se encuentra con su familia se siente ajeno a dicho núcleo familiar, y por lo tanto se sentirá en desventaja frente a su cónyuge.

Por lo tanto y para concretar, es necesario que los cónyuges establezcan un domicilio conyugal en el que los dos se crean con igualdad de derechos y obligaciones, además de estar completamente dispuestos a cooperar en los problemas que del mismo se generen.

Este fin es uno de los principales, puesto que implica la posibilidad, física y espiritual, de cumplir con los demás fines del matrimonio.

Este fin se encuentra supeditado a las condiciones necesarias para que pueda haber un domicilio común, que son las señaladas en nuestro Código Civil en su artículo 214 -

⁵Hervada X. Francisco Javier, ob. cit. p. 145

segundo párrafo.

En la fracción tercera del precepto, se señaló el establecimiento de lazos de amor y de respeto entre los cónyuges.

Bien, estamos frente a un término que además de subjetivo, es por demás romántico, pero también realmente indig pensable y necesario, sinceramente creemos que de el amor que se tenga la pareja dependerá en gran parte la confianza y la disponibilidad de ayuda mutua que llegue a existir ~~entre~~ los cónyuges.

También mencionamos el respeto, sin el cual no concebimos ningún tipo de relación. El respeto es esencial en cualquier tipo de relación, porque ésta sólo se podrá conservar con la existencia de aquel, que es una de las cosas más difíciles, porque conseguir algo es relativamente fácil, pero no así el conservarlo. Además, existiendo el respeto los cónyuges podrán sentirse libres dentro del matrimonio, conservando así su individualidad como persona libre, ya que la libertad es una cualidad inherente al ser humano.

El respeto está íntimamente ligado a la dignidad humana, que al momento de contraer matrimonio se transforma en la dignidad de los cónyuges.

El amor conyugal no puede ser un efecto o consecuencia del matrimonio, es primeramente un amor de novios que se convierte en conyugal al celebrarse el matrimonio, por lo tanto sí es un fin. Y puede llegar a ser tan objetivo como otros, ya que de él participan la operatividad sexual y espiritual, porque como se dijo anteriormente en la cohabitación la entrega es de cuerpos y almas, y dentro de la-

segunda se encuentra implícita el amor porque este es espiritual. Es más podemos decir que es uno de los sentimientos más plenos puesto que la entrega es total, tanto físicamente como espiritual.

Es en sí la entrega de cada uno de los cónyuges, en el momento que el hombre hace suya a la mujer y viceversa, en lo que a la virilidad y feminidad se refiere. Sin querer dar a entender que la calidad de seres libres e independientes se pierda por el hecho de haberse casado, siendo que estos derechos se tienen desde el momento de nacer, no perdiéndose por la entrega que hacen los cónyuges entre sí.

La cuarta fracción nos señala como fin la procreación de los hijos que los cónyuges consideren convenientes de acuerdo a su capacidad económica y a la madurez de éstos;

Hablemos primero de la madurez que deben presentar los padres, porque como mencionamos en los capítulos anteriores, no aprobamos que existan matrimonios entre personas de temprana edad, por la razón de que en estos casos se presentan mayor número de problemas, pues, son tan pequeños que difícilmente saben lo que les conviene a ellos mismos, y los consideramos poco aptos para integrar a una criatura que necesita tantas atenciones para su formación que sería mejor que se las proporcionaran personas con mayor edad de la que nos señalan las leyes.

La estructura jurídica del matrimonio no asegura necesariamente la generación efectiva; así no todo proceso generativo tiene relevancia jurídica. Por lo tanto el objeto propio del matrimonio, no es la procreación. Esta no puede ser el fin específico del matrimonio por cuanto no -

tiene razón de objeto.

Ahora en día, existe la fecundación artificial de la mujer. ¿Pero que pasaría si la mujer es la que está imposibilitada para concebir?. Entonces dicha posibilidad no podría presentarse.

La procreación de los hijos no puede ser una consecuencia jurídica, hasta en tanto no se dé físicamente el supuesto. Sería entonces una finalidad del matrimonio, pero pongámonos en el caso de que la pareja no pudo concebir, no podríamos decir en ningún momento que el matrimonio no creó sus propias consecuencias. Sin embargo, haremos incapie en que los cónyuges deben estar concientes de que la procreación es inalcanzable a la voluntad humana e independiente a ella, la generación nunca es un fin-término necesario y esencial del matrimonio como entidad jurídica sino que sólo lo es como pretensión. Es decir, el matrimonio tiende por propia naturaleza a engendrar hijos pero esto es independiente de que la misma sociedad conyugal es ya en sí una entidad jurídica.

"Desde los remotos tiempos en que fue escrito el antiguo testamento se reconoce la inclinación natural del hombre a relacionarse con otros hombres y a trascender a través de la procreación, misma que necesariamente ha de darse mediante la relación sexual de un hombre con una mujer. Así lo decretó el creador de acuerdo con las enseñanzas del libro sagrado de la tradición judeocristiana".⁶

Dios crea al hombre y a la mujer para procrear a los hijos que puedan tener y para ayudarse mutuamente.

⁶ Pérez- Duarte, Alicia Elena, Los fines del Matrimonio, - p.283

En la fracción quinta se señaló: la obligación de proporcionar alimentos a los hijos que se hayan procreado.

Se dice alimentos en sentido amplio, que enfatiza la preparación de las personas que es cada día más importante para la vida futura de los hijos, y no sin olvidar que entre más gente preparada exista en el país, este podrá salir adelante.

La educación, se encuentra dentro de los alimentos, - siendo esta muy importante para todos los niños, pero la obligación de proporcionárselas es de los padres, puesto que al pensar en tener un hijo, saben también la gran responsabilidad que representa. La obligación de facilitar una educación a los hijos no puede ni debe ser únicamente una consecuencia jurídica, sino una finalidad, porque es imposible desear tener un hijo sin pensar en lo que necesitará a partir del momento de su nacimiento.

Existe en la naturaleza humana dentro del matrimonio, la conveniencia de educarlos, porque es un derecho que tienen los hijos y simultáneamente la obligación de los padres de proporcionarla. "En efecto estos derechos y obligaciones son la forma extrínseca de una serie de realidades sociales integrantes de una sociedad matrimonial total".⁷

El derecho de educación, del cual son titulares los hijos es el vínculo que existe entre éstos y sus padres. Es evidente que la educación no es un fin inmediato propio de la relación matrimonial porque éste sólo existe entre los dos cónyuges, pero si es un fin que se fijan los cónyuges para con sus hijos. Por lo que decimos, que el matrimonio por propia naturaleza no puede agotar su esencia en la

⁷ Hervada X. Francisco Javier, ob. cit. p. 70

procreación, sino que debe incluir necesariamente la educación puesto que ambas y no sólo la procreación constituyen el bien de la prole.

"La obligación natural que tiene el padre de alimentar a sus hijos ha hecho establecer el matrimonio que declara quien es el que debe cumplir esa obligación... Entre los pueblos bien organizados el padre es aquél que las leyes, por la ceremonia del matrimonio, han declarado que debe ser tal porque encuentra en él la persona que busca... Las uniones ilícitas contribuyen poco a la propagación de la especie".⁸

Lo que ha quedado anotado en el párrafo inmediato anterior, no nos parece muy apegado a la realidad actual porque ahora el papel que juega la mujer dentro de la sociedad ha cambiado su condición en el hogar. Recordemos que en la actualidad la mujer es un miembro activo económicamente.

Por lo tanto la educación es fin primario del matrimonio, ya que supone una ordenación de toda la realidad social conyugal a ella.

"El matrimonio supone una vinculación de las respectivas tendencias naturales del marido y la mujer de educar a sus hijos. Por el matrimonio el hombre y la mujer se obligan a conjuguar armónicamente sus obligaciones de educar a los hijos, a atender conjuntamente la educación de la prole".⁹

⁸ Pérez-Duarte, Alicia Elena, ob. cit. p. 286

⁹ Hervada X. Francisco Javier. ob. cit. p. 94

No puede quedar enunciada con mayor claridad y concreción lo que anteriormente hemos apuntado: La educación es fin esencial, como pretensión ordenadora objetiva de la realidad social del matrimonio.

El objeto propio e inmediato de la educación es doble: por una parte cada uno de los cónyuges se obliga frente al otro a conjugar armónicamente con él su obligación y su derecho de educar a los hijos, por otra, vincula esta educación a la sociedad matrimonial. Y no sólo se obliga a educar conjuntamente a los hijos, si no educarlos en el seno de la sociedad conyugal, cuyos titulares respectivos son únicamente los cónyuges.

"La paternidad responsable se refiere, no sólo a la procreación, sino también al sostenimiento, educación y atención del hijo. Por la patria potestad los padres son responsables de la guarda y educación de los menores (Art. 403 C.C.). Su ejercicio debe realizarse de común acuerdo entre marido y mujer, y ambos son responsables de los resultados, de tal manera que uno no puede ni debe delegar esta responsabilidad en el otro (Art. 164 y 168 C.C.)."¹⁰

El amor conyugal del que ya se habló anteriormente será la base para que la paternidad marche en forma adecuada los cónyuges deberán analizar cuidadosamente las circunstancias económicas, personales, conyugales, familiares y de la comunidad para poder ejercerla responsablemente.

En la sexta fracción se planteó: La cooperación que cada uno de los cónyuges pueda aportar al núcleo familiar, de acuerdo a sus posibilidades y a las necesidades que se presenten.

¹⁰ Chavez Asencio, Manuel F. ob. cit. p. 175

Si, en realidad, la cooperación dentro del matrimonio es de verdadera relevancia para un desarrollo armónico del mismo, de acuerdo a sus posibilidades, así cada uno de los cónyuges se sentirá necesario para el otro.

El ser humano por propia naturaleza tiende al bien y cabe mencionar que al momento de que cada uno de los cónyuges tenga el propósito de cooperar, es realmente con el fin de hacer un bien a su pareja y a sí mismo.

Pero esta cooperación no atiende sólo al ámbito económico de la familia, sino también a los quehaceres del hogar y sobre todo al apoyo moral y espiritual con el que siempre es grato contar.

La cooperación es importante que exista entre los cónyuges, pero también lo es cuando existe de éstos para con los hijos, pues si bien dijimos que era una de las tareas que se atribuyen a la mujer, en nuestra época la cooperación del hombre se hace cada día más necesaria.

Creemos importante anotar que la cooperación engloba en sí misma la comprensión que es un elemento importante. Por ejemplo si la mujer no está acostumbrada a realizar actividades propias del hogar, deberá comprender que al momento de casarse asumió muchas responsabilidades y compartirá con su pareja esas actividades, poniendo de su parte, para una mejor convivencia. Lo mismo pasaría en el caso de que el hombre fuera el que estuviera en esa situación, ya que la comprensión y la cooperación juntas lograrán que en el matrimonio se tenga una vida más armónica y agradable.

La fracción séptima del precepto propuesto nos dice:
La ayuda mutua que debe de existir entre ambos.

En la economía actual el hombre y la mujer han sido - hechos para complementarse y ayudarse mutuamente, y esto - se realiza plenamente en el plano natural del modo más perfecto en el matrimonio.

"La diferencia de sexos, no sólo orgánica sino principalmente psicológica y afectiva, ha hecho que normalmente sea conveniente la existencia de un principio complementario para que el hombre pueda alcanzar la plenitud y perfección de su desarrollo y de los fines naturales a los que - ha sido destinado. Este principio complementario es, en el plano natural, la unión de personas de distinto sexo".¹¹

Por lo que decimos que la unión de dos personas de distinto sexo, mediante el matrimonio se logra formar una sola, esta unión se realiza con el propósito de compartir sus vidas, sus inquietudes, sus actividades, sus ideales, sus triunfos, sus fracasos, en fin un sin número de cosas que rodea la vida de todo ser humano, pero que si lo llevase a cabo una sola persona podría ser demasiado difícil. En cambio, contando con el apoyo de su pareja esto se convertiría en una tarea mucho más fácil de realizar y por ende más agradable, así estamos frente a la ayuda mutua que todas las parejas deben de tratar de lograr.

La ayuda mutua podría traducirse en la promoción integral de la pareja, puesto que implica una ayuda más concreta que se da únicamente entre los esposos porque de ellos nace el amor conyugal y la posible procreación. Aquí ambos deberán empezar a conjugar la educación que cada uno recibió en su familia y en las escuelas a las que pertenecieron.

¹¹ Hervada X. Francisco Javier, op. cit. p. 120

Los cónyuges por el amor conyugal que se tienen tienen a buscar el bien del otro, aunque el matrimonio esté formado por dos personas, no podemos olvidar que estas dos personas están unidas por un sólo amor.

Los esposos están comprometidos a resolver los conflictos que se les presenten, sea cual sea la naturaleza de estos. Aunque la ayuda mutua generalmente supone un aspecto preponderantemente económico siendo esto lo referente a alimentos o bien, la administración de los bienes. Sin embargo también se refiere al auxilio que pueden prestarse a los cónyuges cuando alguno está enfermo.

Dentro de esta ayuda mutua es importante destacar que debe existir la palabra, la actitud, y la comunicación constante entre los esposos. Podríamos incluir el mutuo complemento el cual es un punto sobresaliente dentro de la ayuda mutua; éste consiste en el enriquecimiento y equilibrio psicológico y afectivo mutuo, producido en cierto aspecto, por la cópula carnal; por la fusión de dos personas de sexo diferente, por la fusión también de índole moral, de índole jurídico y el más importante el de la naturaleza afectiva.

Este complemento se ve realizado por medio del matrimonio independientemente de la cópula, ya que influyen de manera determinante los factores psicológicos y afectivos que existen entre los cónyuges.

Cabe referirnos a la coparticipación de ambos en las labores del hogar, porque sería injusto que sólo uno de ellos cargara con tan pesada tarea; Por que dichas actividades no incluyen únicamente la limpieza del hogar, sino la administración de los bienes, el trato constante con los hijos, - en fin el hacerlo uno sólo de ellos sería una verdadera injusticia, pues el decirlo resulta fácil, pero no así el llevarlo a cabo.

En la penúltima y octava fracción propusimos; El deseo de com-
partir sus vidas permanentemente, a menos que se presenten circun-
stancias que lo hagan imposible.

Esto tiene gran relevancia hoy en día, porque es muy
común oír entre las personas que desean casarse y están -
próximas a realizarlo, "Si no resulta mi matrimonio como -
yo creo, entonces tengo la opción de divorciarme". ¿En reg-
laridad será tan fácil tomar la decisión de divorciarse? más
bien, es triste saber que las personas piensan en primer -
término en la existencia del divorcio sin tan siquiera ha-
berse casado. ¿Será que cada día le estamos dando menor im-
portancia a la institución del matrimonio? o ¿qué el lle-
gar al divorcio, es algo que no nos afecta moral y psicológi-
camente?.

Lejos de aceptar una posible respuesta a cada una de
las interrogantes anteriores, y no por no aceptar la exis-
tencia del divorcio consideramos necesario crear concien-
cia en los pretendientes de lo que realmente implica el ma-
trimonio, y la importancia de que éste sea estable y dura-
dero.

Lo anterior sin el ánimo de querer crear mujeres u -
hombres abnegados que estén dispuestos a soportar humilla-
ciones, ofensas y cosas aún más graves (como son golpes), -
porque tampoco pretendemos enaltecer la indignidad y falta
de amor propio en las personas; sólo se desea que los con-
sortes estén concientes de que al momento de casarse lo de-
berán hacer con la mejor disposición de ser accesibles con
su cónyuge en situaciones que no vayan en contra de sus -
principios e ideales.

Es ahora el momento de introducirnos a la disponibili-

dad de cada uno de los cónyuges para exceder en cuestiones cotidianas, pondremos algunos ejemplos que pueden caer en lo absurdo, pero no lo son; el levantarse más temprano de la hora acostumbrada, el comprender determinados estados de ánimo de nuestro cónyuge, en fin se pueden mencionar muchos más que aunque parecen simples, no lo son dentro de la convivencia diaria, hasta podrían llegar a ser tediosas. Por eso consideramos necesario que todos aprendamos a distinguir entre las cosas de carácter secundario de las verdaderamente importantes y trascendentes, para que el matrimonio no se vea afectado en forma irreversible.

Ahora a manera de conclusión en lo que respecta a esta fracción, haremos manifiesto que cuando una persona piense en casarse no lo haga sin antes analizar hasta que punto está dispuesta a perder su individualidad, ya que a partir de ese momento su individualidad se verá limitada hasta determinados contornos, porque de ese momento en adelante no podrá determinar todas las soluciones que estime convenientes por sí sola, puesto que ahora compartirá muchas de ellas con su pareja, para que así entre ambos tomen las decisiones que estimen pertinentes y hacer posible una convivencia más plena y duradera, estarán compartiendo aspectos de su vida personal con su cónyuge, pues bien, esta es una de las finalidades que se persiguen con el matrimonio.

El matrimonio implica por ende, que cada uno de ellos se olvide un poco de la individualidad con que manejaba su vida anteriormente al matrimonio y a estar dispuestos a llevar una vida mutua, compartiendo con su pareja todas sus inquietudes.

En la novena y última de las fracciones que se propusieron se señaló: Derecho- deber de fidelidad;

En ésta se ve con claridad el derecho-deber recíproco entre marido y mujer de guardarse respeto y exclusividad sexual y de convivencia entre ellos únicamente, sin tenerles permitido que sostengan relaciones con personas de sexo opuesto que hiera profundamente a su cónyuge. Si bien puede tener amistad con otras personas de distinto sexo al suyo es únicamente de amistad y no de ningún otro aspecto con el cual pudiese llegar a existir mayor intimidad.

"En el nuevo testamento encontramos una evolución y con ello una nueva visión del matrimonio que se adicionó a los principios del Génesis. Nos referimos a los conceptos vertidos por San Pablo:

En cuanto a lo que me habéis escrito, bien le está al hombre abstenerse de mujer. No obstante, por razón de la impureza, tenga cada hombre su mujer y cada mujer su marido. No dispone la mujer de su cuerpo, sino el marido. Igualmente el marido no dispone de su cuerpo sino la mujer. Que el marido dé a su mujer lo que debe y la mujer de igual modo a su marido. No os neguéis el uno al otro, sino de mutuo acuerdo, por cierto tiempo para daros a la oración; luego volved a estar juntos, para que Satán no os tiente por vuestra incontinencia. Lo que os digo es una concesión, no un mandato. Mi deseo sería que todos los hombres fueran como yo; mas cada cual tiene de Dios su don particular: unos de una manera, otros de otra".¹²

¹² Pérez-Duarte, Alicia Elena, ob. cit. p. 284

El no cumplir con las promesas dadas al otro cónyuge es una forma de infidelidad, lo mismo ocurre al no cumplir con la manera de vida a la que se comprometieron al momento de casarse, esta manera de vida diaria y permanente entre los cónyuges.

El hombre y la mujer están en igualdad para exigir y cumplir con dicho fin. El no hacerlo provocaría caer en una de las causales de divorcio, ya que este incumplimiento comprende un aspecto preponderantemente jurídico y un aspecto moral, que consideramos aún más importante.

Sabemos que vivimos en un país estrictamente monogámico, en donde no se permiten las relaciones genito sexuales con persona distinta del cónyuge. También influyen las buenas costumbres imperantes en una sociedad. Si la infidelidad no fuera sancionada, la existencia del matrimonio estaría en peligro.

El incumplimiento del fin de fidelidad provoca también la paternidad irresponsable. En nuestra sociedad el hombre se mete a la mujer y le exige exclusividad sexual absoluta, pero ahora la mujer exige lo mismo al hombre.

El matrimonio es una institución en que por decreto social y por lo que nos señala nuestra legislación la pareja está comprometida a guardarse fidelidad y a procrear hijos, aun que esto último no dependa de la naturaleza humana.

CAPITULO V

En el capítulo quinto dijimos que se hablaría de los diferentes tipos de consecuencias jurídicas existentes en el matrimonio, así como la diferencia entre estas y la finalidad del matrimonio, su importancia y la aplicación práctica del tema propuesto.

Mucho se hace referencia a las consecuencias jurídicas del matrimonio, entre las cuales podemos apreciar tres tipos que son Consecuencias jurídicas entre los cónyuges; consecuencias jurídicas respecto de los hijos y; Consecuencias jurídicas respecto de los bienes.

Estas consecuencias serán estudiadas por separado, pero se puede decir que el estudio de estas es completamente necesario, puesto que al ya haberse realizado la ceremonia los cónyuges adquieren otro estado civil, siendo este el de casados, teniendo ellos el deber de conducirse como tales.

5.1 Consecuencias jurídicas entre los cónyuges: Al momento de celebrarse el acto jurídico, los cónyuges adquieren una serie de derechos y deberes recíprocos, que veremos posteriormente.

"El vínculo no es de parentesco ni de afinidad: es un vínculo conyugal, una relación más íntima que el parentesco o la afinidad, superior incluso al de la sangre, porque es unión de cuerpos y de almas de donde brota una comunión física, moral y económica. Los derechos y obligaciones derivados de la relación matrimonial.

nial son aquí especialmente recíprocos porque incumben y corresponden a ambos cónyuges a quienes estiman situación de paridad es templada solamente en unas relaciones que exigen imprescindiblemente para el buen gobierno de la familia la unión de poderes y criterios. Tienen un carácter mancomunadamente ético, por que se confían al sentimiento y a la conciencia íntima el cumplimiento de tantos poderes; y de aquí la consecuencia que las normas reguladoras de esta relación aún siendo jurídicas por haber sido acogidas por el Código, acusan su origen en lo tenue de la sanción que frecuentemente es sólo patrimonial siempre indirecta y por ello, poco eficaz. Guardar fidelidad, cumplir los deberes de mutua asistencia, de afectos y de estimulación recíprocos, de convivencia depende más de la conciencia que del frío precepto legal. Y no son solamente los deberes recíprocos de los cónyuges. Si son los fundamentales y principales".

a) La ley de la materia en su artículo 163 señala:

"Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfruten de autoridad propia y de consideraciones iguales".

Los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a algunos de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar insalubre o indecoroso.

Ambos tienen el derecho de exigir una vida en común con la obligación de habitar bajo el mismo techo, y este es el que los cónyuges escojan de común acuerdo para establecer su domicilio.

¹ Rojina villegas, rafael, ob. cit. T. II. p. 307

Este artículo encierra dos aspectos conjuntamente, el de establecer un domicilio conyugal, y el de cohabitación.

La cohabitación contiene implícita en sí misma, la unión de los esposos que sería la realización de uno de los fines del matrimonio, la cual es completamente necesaria para poder cumplir con otro de los fines, que es el de procreación (pero ésta la veremos en forma concreta en una de las consecuencias jurídicas - respecto de los hijos).

Si uno de los cónyuges se negara a vivir en el domicilio conyugal con el otro, sin encontrarse ninguno de los supuestos previstos por la ley, así como de lo establecido por el artículo citado, estaremos frente a una de las causales de divorcio siendo la de abandono de hogar, ésta sólo se podrá exigir cuando el hombre o la mujer abandonen el domicilio conyugal por un periodo no menor a seis meses y sin encontrarse tal conducta por las causas enumeradas por nuestra ley como requisitos para poder demandar - dicha causal.

Este efecto de cohabitación termina por causa de la separación de cuerpos, pues tal es precisamente el efecto de ésta. O bien será de forma provisional cuando se está dentro de la instancia de divorcio o de separación de cuerpos, pero ésta deberá ser decretada por el juez competente, lo mismo ocurriría frente a una demanda de nulidad del matrimonio.

b) El artículo 162 del Código citado en una de sus párrafos nos señala:

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

Bien, es en realidad un verdadero derecho de los cónyuges, - siempre y cuando sean fértiles y se encuentren en condiciones - biogénicas aptas, para poder procrear los hijos que deseen así como el espaciamiento entre unos y otros.

Este punto ha sido tratado en el presente trabajo en el capítulo inmediato anterior, y consideramos a este respecto que es lo puede ser considerado como consecuencia jurídica hasta que se dé en forma física el nacimiento de los hijos.

Sin embargo, si se puede hacer referencia de que es una de las finalidades del matrimonio, pero solamente se considera como consecuencia, cuando se realice el nacimiento de los hijos, porque es hasta entonces que los padres se verán obligados a proporcionarles alimentos en sentido amplio a sus hijos.

Pudiendo concluir a este respecto, que la generación de hijos depende tanto de la voluntad de los cónyuges como de la propia naturaleza es decir, que ambos se encuentran plenamente a nos a lo que a sus órganos reproductores se refiere.

c) La relación sexual o débito carnal entre los cónyuges: - es otro deber y derecho recíprocos que deben tenerse los cónyuges ya que es otro de los fines que se entiende implícito en el matrimonio y además dicha cuestión ha sido aceptada universalmente "Aunque nuestro Código no lo señale expresamente se entiende en el artículo 162 primer párrafo, cuando dice que ambos cónyuges - están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines - del matrimonio".²

²Montero Duhalt, Sara, ob. cit. p. 142

Se podría entender que ésta no es solamente una satisfacción biológica para la pareja, sino también el cumplir con una obligación jurídica, lo que podemos apreciar en lo que nos señala el Código Civil en el art. 147 cuando dice: Que cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta. Y esto es completamente razonable dado que no opone a los nobles fines que se persiguen, ni mucho menos a los intereses superiores que deben titularse en el derecho de familia.

Por lo mismo que la relación sexual es aceptada universalmente entre hombre y mujer, se encuentra establecido entre los impedimentos dirimentes para contraer matrimonio (como ya se vió en el capítulo tercero), la impotencia curable para la cópula. - "Sin embargo, si la nulidad no se demanda, dentro de los sesenta días siguientes a la celebración del matrimonio ya no habrá sanción al incumplimiento del débito carnal, pues el divorcio sólo procederá si la impotencia sobreviene al matrimonio".³

d) El deber de fidelidad y el derecho a exigirlo es recíproco entre los cónyuges:

Pensamos que es uno de los fines en donde se encuentra más marcada la reciprocidad de derecho-deber entre ambos, en la cual cada uno de ellos podrá exigir del otro una conducta decorosa y honrada.

"La obligación de fidelidad es una consecuencia directa del régimen monogámico que la ley establece, ya que para su desenvolvimiento normal se requiere esencialmente la exclusividad del vínculo".⁴

³Rojina Villegas, Rafael, T. II. ob. cit. p. 313

⁴Busso, Eduardo, Código Civil Anotado, Ediar. Soc. Anon. Editores, Buenos Aires, 1958, T. II. P. 149

La obligación de fidelidad, digámoslo así, constituye la esencia misma del matrimonio que aunada a la cohabitación y a la asistencia o ayuda mutua puede comprenderse globalmente como el amor recíproco entre los esposos que en realidad y como ya a que dadp anotado anteriormente, ese sentimiento es la base más sólida y fundamental del matrimonio.

La fidelidad es tan frágil que puede ser alterada por la relación que uno de los cónyuges tenga con una persona de sexo opuesto y que con esta lesione la reputación del otro aunque dicha relación no sea de índole sexual fuera de su matrimonio.

El deber de fidelidad. Los esposos están obligados a guardarse fidelidad, sin que la infidelidad de uno autorice al otro a proceder del mismo modo, ha establecido el artículo 50 de la Ley del matrimonio cuya segunda parte reza todavía: "El que faltare a esta obligación puede ser demandado por el otro por acción de divorcio, sin perjuicio de la que cause el Código Penal".

En plena integridad del hogar, la violación del deber de fidelidad produce consecuencias morales de enorme trascendencia, y habre la perspectiva de consecuencias jurídicas no menos graves. Pero las posibilidades no se agotan allí, y al contrario se rehacen en relación con nuevos estados de anormalidad: En relación - desde luego, con el estado de separación personal, inicialmente que su divorcio no tiene otro efecto principal que el de la separación de los esposos, sin que se disuelva el vínculo conyugal. - Las cuestiones que han podido surgir son, entonces, la de subsistencia del deber de fidelidad con su correlativo, de incriminación del adulterio y la permanencia de los efectos aparejados al pronunciamiento de separación.

El adulterio en nuestro país tanto en el Código Civil como en el Penal no se hace distinción alguna entre el adulterio cometido por el hombre o la mujer. Y compartimos dicho criterio, el adulterio existe independientemente de quien lo cometa. Y el cónyuge inocente (hombre o mujer), se sentirá profundamente lastimado en sus sentimientos y en su vida social se verá alterada.

El Código Civil lo prevee en su artículo 267 fracción primera que dice: Que es causa de divorcio; el adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

El Código Penal, por su parte lo enuncia en sus artículos - del 273 al 276, entre los cuales apreciamos que no hace distinción alguna en la sanción y configuración del delito de adulterio del hombre o de la mujer además, también nos señala las características para poder configurarse ese delito, siendo estas el de cometerse en el domicilio conyugal, frente a testigos y con escándalo.

" Desde un punto de vista más jurídico podría decirse que - siendo el deber el mismo para, uno y para otro, se incide por su violación engendra también el mismo derecho para ambos esposos".

5

Concluyamos, la fidelidad que se deben los cónyuges es en sí una exclusividad sexual e íntima que se da entre los esposos.

Gracias al desarrollo que se le ha dado en la sociedad al hombre ha dejado de disculpársele el poder cometer adulterio. Ahora tanto al hombre como a la mujer se le sanciona por igual.

⁵ Busso, Eduardo, ob. cit. T. II. P. 151

e) Otra consecuencia jurídica entre los conyuges es la ayuda mutua.

A éste respecto en el Código Civil hay un precepto que establece con claridad lo que se refiere a la ayuda mutua, este artículo es el 164 del Código Civil, que se transcribe a continuación:

" Los conyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden a este efecto según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atende íntegramente a esos gastos"

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los conyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Cabe referirnos en este punto, al socorro como un deber que atiende de la misma forma a la asistencia recíproca en los casos de enfermedad y sobre todo, espiritual, que se deben darse los conyuges. Así entonces podemos observar que la ayuda mutua no sólo comprende el aspecto económico sino también el espiritual y moral ambos están establecidos por nuestro Código Civil aunque no con las palabras de espiritual y moral, pero en forma subjetiva podemos interpretarlo de tal manera cuando menciona la ayuda mutua en el artículo 147.

El Código Penal en sus artículos del 336 al 339 impone sanciones a la falta de ayuda mutua, estas nos señalan lo siguiente:

" Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de uno a seis meses de prisión y privación de los derechos de familia".

El delito de abandono de hogar sólo se perseguirá a la petición del cónyuge ofendido o de los legítimos representantes de los hijos, a falta de representación de los menores, la acción se iniciará por el Ministerio Público, a reserva de que el juez de la causa designe un tutor especial para los efectos de éste artículo.

Para que el perdón de cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de suministrar por conceptos de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponde.

Si del abandono a que se refieren los párrafos anteriores resultare alguna lesión o la muerte, se presumirán éstos premeditados para los efectos de aplicar las sanciones que a estos delitos se corresponden.

f) Igualdad jurídica de los cónyuges dentro del hogar:

A este respecto el artículo 168 del Código Civil señala:

" El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales: por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenecan. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente".

En realidad no hay mucho que aclarar, puesto que es conocido que si en un hogar no hay común acuerdo entre el hombre y la mujer, la relación familiar se verá seriamente lesionada y poco a poco se irá terminando el amor que se tengan los cónyuges. Se verán como enemigos y tratarán de plantearse una competencia recíproca. Así ambos al casarse, estuvieron de acuerdo en llevar - juntos un hogar, pero por desgracia es frecuente ver la imposición de una de las partes del matrimonio.

5. 2 Consecuencias Jurídicas en cuanto a los bienes:

" El matrimonio no solamente produce consecuencias jurídicas en cuanto a las personas de los cónyuges y a los hijos de éstos, también lo produce sobre el patrimonio de los cónyuges; es decir, sobre los bienes que pertenecen o lleguen a pertenecer a los consortes".⁶

Este patrimonio se forma aún antes de la celebración del matrimonio, porque formarán parte de él los regalos que reciban de terceras personas y asimismo los obsequios que se hagan entre ellos, conocidas éstas como donaciones antenuptiales.

Existen tres tipos de donaciones que veremos a continuación:

a) Donaciones entre los futuros cónyuges:

Estas donaciones, son de carácter gratuito, y como ya se dijo, estas comprenden los obsequios, presentes o regalos que terceras personas hacen a uno o, ambos cónyuges con motivo de la celebración del futuro matrimonio y también las que hayan dado entre sí los consortes.

⁶ Valverde Valverde, Calixto, Tratado de Derecho Civil Español, Talleres Tipográficos Cuesta, Valladolid 1926 Tercera Edición, T.IV. p. 260

Así lo señalan los artículos 219 y 220 del Código Civil:

art.219.- Se llaman antenuptiales las donaciones que antes del matrimonio hace un esposo al otro, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado.

art.220.- Son también donaciones antenuptiales, las donaciones que un extraño hace a alguno de los esposos, o a ambos en consideración al matrimonio.

Respecto al primero de los artículos anteriores el art. 221 nos señala:

art. 221.- Las donaciones entre esposos, aunque fueran varias no podrán exceder reunidas de la sexta parte de los bienes del donante. En el exceso la donación será inoficiosa.

Se llaman inoficiosas a las donaciones que por su cuantía - excesiva causan un grave empobrecimiento del donante, tomándose como época para hacer un avalúo de los bienes, la fecha en que se realizó el acto de donación a la fecha de fallecimiento del donante, pero en esta última hipótesis sin haberla hecho en la fecha en que se efectuó la donación, resultaría un tanto inoperante.

"Las donaciones antenuptiales son perfectas y por lo tanto exigibles por la sola declaración unilateral de voluntad del donante".⁷

art. 226.- Las donaciones antenuptiales no se revocan por sobrevenir hijos al donante.

⁷Galindo Garras, Ignacio, ob. cit. p. 559

En este caso se tiene en cuenta, que en este particular, la disminución del patrimonio del donante en nada perjudica a los hijos de los consortes, porque la obligación alimenticia de sus descendientes corresponde por igual a ambos.

Las donaciones de cualquier tipo son revocables por ingratitud del donatario, respecto del donante.

b) Donaciones de terceras personas:

Estas son igualmente inoficiosas, en los mismos casos o supuestos que las anteriores.

Estas también son revocables por ingratitud de uno o ambos consortes, cuando se hayan hecho a uno o a ambos, según el caso.

En diversas ocasiones hemos mencionado la ingratitud, la cual produce la revocación de las donaciones según artículo 2370 del Código Civil.

art. 2370.- La donación puede ser revocada por ingratitud:

I.- Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste;

II.- Si el donatario rehusa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza;

En éste caso las donaciones también son revocables cuando el matrimonio no llegue a celebrarse.

c). Donaciones entre consortes:

Estas se hacen entre los futuros cónyuges, pero no podrán exceder de la sexta parte del patrimonio del donante.

Pueden ser revocadas por ingratitud al igual que las anteriores.

concepto; De las capitulaciones matrimoniales por estar íntimamente ligadas a las donaciones antenuptiales. "Contrato que celebran en atención a un matrimonio y que tiene por objeto la fijación del régimen a que han de sujetarse en el mismo los bienes de los cónyuges. Son nulos los pactos que los esposos hicieren en contra de las leyes o los fines del matrimonio"⁸

Estas capitulaciones son, entonces, un convenio que puede adoptar dos posturas o regímenes: El de sociedad conyugal o bien el de separación de bienes.

El primero de éstos establece en realidad una verdadera comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes sobre uno y otros o bien sobre parte de ellos y sus frutos o solamente sobre éstos, según lo convengan las partes en las capitulaciones correspondientes.

La sociedad conyugal puede terminar:

1.- Por divorcio o nulidad del matrimonio y por muerte de uno de los cónyuges, que son las causas de disolución del vínculo matrimonial;

2.- Por voluntad de los cónyuges;

3.- Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente;

4.- Los supuestos a que se refiere el artículo 188 del Código Civil, el cual dispone:

art. 188.- Puede también terminar la sociedad conyugal, por

⁸ Le Pina, Rafael, ob. cit. p. 137

I.- Si el socio administrador por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza con arruinar a su consorcio o disminuir considerablemente los bienes comunes;

II.- Cuando el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra.

El segundo régimen (El de separación de bienes), indica que cada uno de los consortes conserve la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen, quedara constituido dicho régimen, este puede ser de cuatro formas a saber:

1.- Régimen de separación de bienes pactado en capitulaciones anteriores al matrimonio, comprendiendo tanto los bienes adquiridos con anterioridad al mismo, así como los que se adquieran después.

2.- Régimen parcial de separación de bienes, cuando se refiere sólo a las adquiridas con anterioridad al matrimonio, estipulándose sociedad conyugal para los que se adquieran durante la vida matrimonial.

3.- Régimen parcial de separación de bienes, cuando en las capitulaciones se pacten durante el matrimonio, de tal manera que existe sociedad conyugal hasta la fecha de las mismas y posteriormente, separación de bienes; o bien cabe la situación contraria, es decir, que primero haya existido la separación de bienes hasta la fecha de las capitulaciones y después sobrevenga el régimen de sociedad conyugal.

4.- Régimen mixto en cuanto se pacte separación de bienes para ciertos bienes, por ejemplo: inmuebles y se estipule socie -

dad conyugal en cuanto a muebles.⁹

Este régimen termina por ;

- 1.- Convenio entre consortes;
- 2.- Por disolución del matrimonio.

5.3 Consecuencias jurídicas con relación a los hijos:

Este estará regido por la filiación, por lo que veremos un breve análisis de la misma dentro del marco legal en nuestro país. Estas consecuencias en realidad son los derechos que tienen los hijos y los deberes que tienen los padres respecto de los primeros, que se hace con el fin enfatizar la gran responsabilidad que implica tener un hijo, pues su futuro dependerá casi íntegramente de los padres, quienes tienen la obligación de proporcionarles todo lo necesario para su desarrollo, entre otras cosas enumeradas siguientes: vestido, alimento, educación, hogar, y sobre todo amor y protección. Desgraciadamente no hay forma legal para exigir a los padres cuestiones internas como son los sentimientos, que en realidad en la mayor de las veces es más importante y necesario que todos los bienes materiales que se puedan proporcionar.

Tipos de filiación.

En relación a este punto algunos autores nos dan su punto de vista, así tenemos que Sara Montero la define como:

⁹Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. T. I. p. 466

" La filiación es la relación que existe entre progenitores y descendientes directos en primer grado: Padre o madre - hijo o hija".¹⁰

Rojina Villegas nos dice que:

" La filiación es la relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo".¹¹

Así mismo Marcel Planiol:

" La filiación es la relación que existe entre dos personas, una de las cuales es el padre o la madre de la otra".¹²

Existen diversas clases de filiación, que son las siguientes:

a) Filiación Legítima.- Siendo ésta el vínculo jurídico que se crea entre hijo concebido en matrimonio y sus padres. Cabe hacer la aclaración de que no es suficiente que el hijo nazca dentro del matrimonio, sino que es necesario que transcurra un plazo no menor de 180 días a la celebración del matrimonio y 300 días después de la disolución del mismo.

Este período puede dispensarse, de acuerdo a la duración de la gestación que en diversas ocasiones es mas breve o mas larga que la establecida por la ley. Pero esta legitimidad podrá ser destruida probando la imposibilidad del marido para engendrarlo.

¹⁰ Monero Duhalt, Sara, ob. cit. 266

¹¹ Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. T. II. 591

¹² Planiol, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Ed. Porrúa, décimo segunda edición, México 1948, T. IV. p. 110

El hijo nacido fuera del período arriba mencionado no es ilegítimo, sino que se considera legítimo en tanto que no se impugne su estado aparente de legitimidad.

Esta legitimidad no parece alterar los periodos de 180 y 300 días cuando se está frente a un caso de nulidad del matrimonio - por bigamia o incesto. Si no que será como beneficio para el considerado legítimo.

Así lo establece el Código Civil en el artículo 255 el cual dispone:

" El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos los efectos civiles en favor de los cónyuges - mientras dure; y en todo tiempo, en los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante él y los 300 días después de la declaración de nulidad, si no se hubieren separado los consortes, o desde su separación en caso contrario".

b) Filiación Natural.- "Esta se produce cuando existe un reconocimiento voluntario, o por declaración judicial que determina la paternidad o maternidad, creándose de estas dos formas una filiación natural, a partir del momento en que la ley crea entre padre e hijo una serie de derechos y obligaciones que, como un estado de filiación legítima, tienden a la actuación de la misión propia de la familia".¹³

Existen tres tipos de filiación natural:

1.- La simple, que corresponde a aquella en que el hijo fue concebido cuando su madre no se había unido en matrimonio, pero pudo celebrarse legalmente con el padre.

¹³ Rojas Villegas, Rafael, ob. cit. T.II. p. 594

2.- La Adulterina, que tiene lugar cuando la madre está unida en matrimonio y el padre es distinto del marido, o cuando el padre es casado y la madre no es su esposa.

3.- La incestuosa, que tiene lugar cuando el hijo es creado por parientes en el grado que la impida el matrimonio, sin celebrar este (ascendientes y descendientes sin limitación de grado, entre parientes en línea colateral que no haya sido dispensado)"¹⁴

c) Filiación legitimada, es la que se da respecto de los hijos concebidos antes del matrimonio de sus padres, nacen durante él, o los reconocen antes de celebrarlo, durante el mismo o, posteriormente a su celebración.

"Filiación legitimada adoptiva, es aquella en virtud de la cual, se establece como consecuencia de la adopción que convierte al adoptante en padre o madre, y al adoptado en hijo".¹⁵

"La filiación es el parentesco más cercano en grado. Es parentesco en línea ascendiente o descendiente en primer grado, y es el único en dicho grado reconocido por el derecho de los cuales tiene consecuencias jurídicas genéricas que son las que se derivan de todo parentesco, a saber: Derecho-deber de alimentos, sucesión legítima, tutela legítima y determinadas prohibiciones, así como la configuración de ciertos delitos. Sus consecuencias jurídicas particulares son: Derecho al nombre (padres e hijos - llevan el mismo apellido), la patria potestad, y ciertos delitos como el infanticidio y el parricidio".¹⁶

¹⁴ Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. T.II.p. 595

¹⁵ Montero Duhal, Sara, ob. cit. p. 267

¹⁶ Idem, p. 268

Para poder conducirse como padre e hijo hay ciertos factores fundamentales que son:

1.- El nombre, que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende que es su padre, con anuencia de éste.

2.- Fama. Que el hijo haya sido reconocido constantemente como hijo por la familia del padre y en la sociedad.

3.- Diferencia de Edad, Que el padre tenga la edad exigida por la ley para contraer matrimonio, más la edad contada desde su concepción, es decir, 17 años entre padre e hijo.

4.- Trato. Que el padre lo haya tratado o se haya conducido como tal, y lo considere como hijo promoviendo a su subsistencia, educación y establecimiento.

5.4 Diferencias Entre Finalidad y Consecuencias Jurídicas en el Matrimonio:

Podríamos decir, que en su mayoría, tanto las finalidades del matrimonio, como las consecuencias jurídicas, son relativamente las mismas, y se dice relativamente, porque las finalidades pueden llegar a no existir, en cambio las consecuencias se realizan por la simple creación de un acto.

1.- La primera diferencia que encontramos entre unas y otras, es el momento en que se efectúan.

La finalidad es tal porque todavía no se realiza o ejecuta el acto que nos hemos propuesto. En cambio las consecuencias dependen de la realización de esos actos.

Llamemos entonces finalidad a todas aquellas metas que nos hemos propuesto alcanzar dentro del matrimonio, y posteriormente de la existencia de aquellos, los fines persisten en virtud de la existencia de tales actos, al existir estos, nuestros propósitos podrán realizarse en forma plena.

Las consecuencias jurídicas son aquellas que existen en virtud de la celebración de un acto, el cual produce determinados efectos jurídicos. Entre los cuales se desprenden Derechos y Obligaciones.

2.- La finalidad tiene determinadas metas que alcanzar, y las personas realizamos diversas actividades con el firme propósito de lograr conseguir nuestras propias satisfacciones. Que en el caso particular del matrimonio son las estudiadas en los apartados anteriores.

Las consecuencias jurídicas tienen vida, cuando en relación a las metas que nos fijamos se hayan concretado o no. Teniéndose, que acatar o llevar a cabo determinadas deberes a los que nos comprometemos así como a gozar de los derechos que de los mismos se desprendan.

3.- La finalidad como tal no puede ser exigida en forma coercitiva por el Estado. Puesto que sólo esos fines, pero no por eso no debe de establecerse en el Código Civil la existencia de la norma sugerida, porque podríamos hablar entonces de la llamada ley permisiva la cual nos permite, autoriza o tolera algo.

Las consecuencias jurídicas en cambio si pueden ser exigidas por el Estado Coersitivamente, ya que al haberse realizado determinados actos nos estamos comprometiendo a cumplir con las obligaciones que de éstos se derivon, en este caso si se ha alterado la esfera jurídica de los individuos involucrados en tales actos (Hablando de matrimonio), serían dos las personas que se han obligado a cumplir recíprocamente con los deberes y derechos adquiridos.

4.- Los fines son forma complementaria, mientras que las obligaciones son la forma necesaria que reconocen nuestras leyes para poder llevar una vida en común.

5.- Los fines pertenecen al acto jurídico matrimonial, pueden ser creadores de derechos y obligaciones. En cambio las consecuencias jurídicas son las que se derivan de la institución del matrimonio.

6. Los fines del matrimonio, pueden ser el objeto mismo del matrimonio, que pueden comprender los objetos valuables en dinero, y los derechos como son los afectivos, morales, familiares, culturales, religioso, etc.

Mientras las **obligaciones** que se adquieren con el matrimonio son preponderantemente económicas, pero no en su totalidad.

7.- Los fines del matrimonio son difícilmente exigibles, mientras que las consecuencias jurídicas que se han adquirido después de celebrado el matrimonio, pueden ser exigibles coercitivamente.

5.5 Importancia del Tema Propuesto y su Aplicación Práctica:

Es importante crear en los pretendientes un criterio más real y amplio de lo que implica el casarse, así como la institución misma del matrimonio dentro de la sociedad, ya que ésta tiene su fuente primaria en la familia, y ésta a su vez la tiene (aunque no únicamente), en el matrimonio.

Aunque pueda llegar a considerarse como una ley imperfecta (la norma propuesta), por no traer aparejada una sanción creemos en la importancia de su existencia porque lo importante no es el que las personas sean sancionadas por no llevar a cabo los actos que se han propuesto realizar, sino lo que realmente se persigue al proponer la norma sugerida es ampliar un poco el objeto del matrimonio, o bien, desglosar en que consiste éste.

La conveniencia de crear una disposición legal de esa naturaleza en donde se establezcan los fines del matrimonio estriba fundamentalmente en especificar en forma concreta la importancia que reviste la institución del matrimonio. Con el propósito de que los contrayentes sepan cual es el compromiso que adquieren al casarse.

Por lo que se considera que su aplicación práctica existe, puesto que pensamos que la mejor forma de lograr que los pretendientes adquieran una visión más amplia de lo que trae consigo el matrimonio, así los futuros cónyuges tendrán acceso a conocer estos fines y sabrán entonces las responsabilidades a las que se enfrentan.

¿No sería posible que el contenido de la norma propuesta se ministrase a los futuros cónyuges una visión mas clara del compromiso que desean contraer?. Definitivamente, consideramos que si, al decir esto es porque tomamos en cuenta todo lo expuesto - en la presente investigación, sobre todo lo concerniente al cuarto capítulo en el que se desarrolla precisamente el precepto que se propone.

CONCLUSIONES

Primera.- El matrimonio es la relación jurídica entre hombre y mujer cumpliendo con la solemnidad requerida conforme a las leyes que los rigen, y con la disponibilidad suficiente de querer compartir sus vidas permanentemente, creándose así derechos y obligaciones recíprocos.

Segunda.- El papel que desempeña la mujer en los diversos campos de la economía del país, ha cambiado su situación tradicional en el hogar, y con ello sus derechos y obligaciones, y así simultáneamente la participación del hombre en el hogar se presenta más indispensable.

Tercera.- Los fines del matrimonio constituyen una laguna en el Código Civil vigente, y precisamente los proponemos en la creación de un artículo 162 bis;

"Los fines del matrimonio son:

- I.- Cohabitación entre los cónyuges;
- II.- Establecimiento de un domicilio conyugal;
- III.- Establecimiento de lazos de amor y de respeto entre los cónyuges;
- IV.- Procreación de los hijos que los cónyuges consideren convenientes de acuerdo a su capacidad económica y a la madurez de éstos;
- V.- Obligación de proporcionar alimentos a los hijos que hayan procreado;

VI.- La cooperación que cada uno de los cónyuges pueda aportar al núcleo familiar, de acuerdo a sus posibilidades y a las necesidades que se presenten;

VII.- La ayuda mutua que deben darse entre sí;

VIII.- Deseo de compartir sus vidas permanentemente, a menos que se presenten circunstancias que lo hagan imposible;

IX.- Deber- derecho de fidelidad.

CUARTA.- La existencia de un precepto legal que enumere los fines del matrimonio, se justifica en razón de la importancia que tiene la institución del matrimonio en la sociedad y en la familia.

QUINTA.- Los lazos de amor y de respeto que se sugieren en una de las fracciones del precepto propuesto son un elemento subjetivo, pero no por eso menos válido.

SEXTA.- La individualidad de las personas no se pierde al casarse, ya que ésta y la libertad son características inherentes al ser humano.

BIBLIOGRAFIA

Bejarano Sanchez, Manuel,
Obligaciones Civiles,
Editorial Harla,
Segunda Edición
Tomo I
México, 1980

Bonnetcase, Julien,
Elementos de Derecho Civil
Editorial Cajica, S.A.
Tomo II
(Traducido por Lic. José Ma. Cajica)
Puebla, Pue. México, 1945

Busso, Eduardo,
Código Civil Anotado,
Ediar. Soc. Anón. Editores
Tomo II
Buenos Aires 1958

Calva, Esteban,
Instituciones de Derecho,
Edit. Imprenta Díaz de León y white
Tomo I
México, 1875

Chavez Asencio, Manuel,
La Familia en el Derecho (Relaciones Jurídicas Conyugales)
Edit. Porrúa. S.A.
Primera Edición
México, 1985

Dogni, Francesco
Il Diritto di Famiglia
Casa Editrice Bolt Antonio Melani
Padova, 1943

De Buen Lozano, Néstor
La Decadencia del Contrato
Edit. Porrúa, S.A.
Segunda Edición
México, 1986

De Ibarrola, Antonio
Derecho de Familia
Edit. Porrúa, S.A.
Primera Edición
México, 1978

De Pina, Rafael
Diccionario de Derecho
Edit. Porrúa, S.A.
Octava Edición
México, 1979

De Pina, Rafael
Tratado Elemental De Derecho
Edit. Porrúa, S.A.
novena edición
México, 1978
Tomo I

García Maynes, Eduardo
Introducción al Estudio del Derecho
edit. Porrúa, S.A.
Tregésima segunda Edición
México, 1980

Galindo Garfias, Ignacio
Derecho Civil
Edit. Porrúa, S.A.
Cuarta Edición
México, 1980

Gutiérrez y González, Ernesto
Derecho de las Obligaciones
Edit. Cajica, S.A.
Puebla, Pue. Méx.
Quinta Edición
México, 1980

Hervada X., Francisco Javier
Los Fines del Matrimonio
Edit. Pamplona
Pamplona, 1960

Montero Duhalt, Sara
Derecho de Familia
Edit. Porrúa, S.A.
Primera Edición
México, 1984

Ortiz Urquidí, Raúl
Matrimonio por Comportamiento
Edit. Porrúa, S.A.
Primera Edición
México, 1977

Marcel, Planiol
Tratado Elemental de Derecho Civil
Edit. Cajica, S.A.
Décimo Segunda Edición
Puebla, Pue.
Tomo VI
(Traducido por Lic. José Ma.
Cajica Jr.)
Mexico, 1948

Marcel, Planiol y Ripert
Tratado Práctico de Derecho Civil
Edit. cultura
Habana, Cuba, 1946
Tomo VI

Pérez Duarte, Alicia Elena
Los Fines del matrimonio
Ensayo Realizado en 1983

Róborá, Juan Carlos
Instituciones de la Familia
Edit. Porrúa, S.A.
Primera Edición
Tomo II

Rojina Villegas, Rafael
Derecho Civil Mexicano
Edit. Porrúa, S.A.
Quinta edición
Tomo I
México, 1980

Rojina Villegas, Rafael
Derecho Civil Mexicano
Edit. Porrúa, S.A.
Quinta Edición
Tomo II
México, 1980

Valverde Valverde, Calixto
Tratado de Derecho Civil Español
Talleres Tipográficos Cuesta
Tercera Edición
Tomo IV
Valladolid, 1926

Código Civil
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1988

Código Penal
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1988

Constitución Política de los Estados
Unidos Mexicanos
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1987