

23
31



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

CAMPUS TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.**

**ACTA DE MATRIMONIO O CONTRATO
MATRIMONIAL, ANALISIS JURIDICO**

T E S I S

Q U E P R E S E N T A :

DIANA GUADALUPE SOLACHE RIVERA

PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

ASESOR DE TESIS: LIC. SARA PAZ CAMACHO.

MEXICO, D. F.

23 1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES

Gracias por haberme dado la vida, ya que con su cariño, comprensión, ayuda y bendiciones me han impulsado por este camino, el cual sin ustedes me hubiera sido imposible llegar a ser una profesionista.

Agradezco su apoyo, tanto moral como económico en forma incondicional y que gracias a ello he logrado llegar a la meta trazada y trataré en todo momento de recompensar sus esfuerzos y no defraudarlos.

A MIS HERMANOS

SERGIO Y DAVID

Mi eterna gratitud y cariño por brindarme su apoyo en las etapas más difíciles de mi vida, deseando de todo corazón que sigan adelante y que concluyan su carrera profesional.

Siempre encontrarán en mí ayuda, comprensión y cariño.

A MI ESPOSO

FLAVIO

Gracias por su cariño, amor y comprensión, ya que por su apoyo y ayuda incondicional que me ha brindado, me fue posible concluir este trabajo.

A MI PEQUEÑO HIJO

JORGE

Por ser la fuente de todas mis aspiraciones, el que me ha impulsado a luchar y el que con su sonrisa me obliga a triunfar.

A MIS ABUELOS

ELODIA Y ALBERTO

Gracias por su cariño y apoyo
incondicional que me han brindado.

A MIS TIOS Y AMIGOS

Cuya amistad y alegría no tiene
precio material.

**A LA UNIVERSIDAD DEL VALLE DE
MEXICO**

Por haberme conducido por el camino de la cultura y preparación, haciendo de mí una profesionista.

A LA LIC. SARA PAZ CAMACHO

Por su apoyo y ayuda incondicional para la realización de este trabajo.

**A LA LIC. PATRICIA RIVERA TORRES
AL LIC. ALFREDO GUZMAN RAMIREZ**

Gracias por brindarme su ayuda, conocimientos y confianza, así como la oportunidad de conocer y entender el Derecho.

ACTA DE MATRIMONIO O CONTRATO MATRIMONIAL, ANÁLISIS JURÍDICO

INDICE

Pag.

PROLOGO

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

CONSIDERACIONES HISTÓRICAS DEL MATRIMONIO

| | | |
|-----|---|----|
| 1.1 | EN EL DERECHO ROMANO..... | 2 |
| 1.2 | EN EL DERECHO ESPAÑOL..... | 7 |
| 1.3 | EN EL DERECHO MEXICANO..... | 8 |
| | 1.3.1 EPOCA PRECORTESIANA..... | 8 |
| | A) LOS AZTECAS..... | 9 |
| | B) LOS MAYAS..... | 11 |
| | 1.3.2 EPOCA COLONIAL..... | 13 |
| | 1.3.3 MEXICO INDEPENDIENTE..... | 14 |
| | A) LEYES DE REFORMA..... | 15 |
| | B) LEYES SOBRE RELACIONES FAMILIARES..... | 17 |

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

| | | |
|-------------|--|-----------|
| 2. | NATURALEZA JURIDICA SEGUN DIVERSOS JURISTAS | 22 |
| 2.1. | COMO ACTO JURIDICO | 22 |
| | 2.1.1) ACTO JURIDICO CONDICION | 23 |
| | 2.1.2) ACTO JURIDICO DE ADHESION | 24 |
| | 2.1.3) ACTO JURIDICO MIXTO Y COMPLEJO | 24 |
| 2.2. | COMO INSTITUCION | 27 |
| 2.3. | COMO CONTRATO | 30 |
| 2.4. | COMO ESTADO JURIDICO | 41 |
| 2.5. | COMO SACRAMENTO | 43 |
| 2.6. | NATURALEZA JURIDICA ACEPTADA POR EL TESISISTA | 50 |

CAPITULO TERCERO

EL MATRIMONIO Y EL REGISTRO CIVIL EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

| | | |
|------------|---|-----------|
| 3. | BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL MATRIMONIO | 53 |
| 3.1 | DEFINICION DE MATRIMONIO | 54 |
| 3.2 | ASPECTOS GENERALES DEL MATRIMONIO | 56 |
| 3.3 | CARACTERISTICAS DEL MATRIMONIO | 60 |
| 3.4 | REGULACION DEL MATRIMONIO EN EL CODIGO CIVIL | 65 |
| 3.5 | LOS ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL MATRIMONIO | 73 |
| | A) VOLUNTAD | 75 |
| | B) OBJETO | 77 |
| | C) SOLEMNIDAD | 79 |
| 3.6 | LOS ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO | 83 |

| | | |
|-----|---|----|
| | A) CAPACIDAD | 83 |
| | B) AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD..... | 84 |
| | C) LICITUD..... | 85 |
| | D) FORMALIDADES | 87 |
| 3.7 | EL REGISTRO CIVIL..... | 88 |
| | 3.7.1) ASPECTOS GENERALES DEL REGISTRO CIVIL | 88 |
| | 3.7.2) EL REGISTRO CIVIL Y SU REGULACION EN EL CODIGO CIVIL | 91 |

CAPITULO CUARTO

ACTA DE MATRIMONIO O CONTRATO MATRIMONIAL, ANALISIS JURIDICO

| | | |
|-----|---|-----|
| 4. | DEFINICION DE ACTA DE MATRIMONIO | 102 |
| 4.1 | ANALISIS COMPARATIVO DEL ACTO JURIDICO EN MATERIA FAMILIAR .. | 102 |
| 4.2 | DEFINICION DE ACTO JURIDICO EN MATERIA FAMILIAR..... | 103 |
| 4.3 | DEFINICION DE ACTO JURIDICO EN MATERIA NOTARIAL | 105 |
| | 4.3.1).DEFINICION DE ACTA NOTARIAL..... | 107 |
| | 4.3.2).DEFINICION DE ESCRITURA | 107 |
| 4.4 | ALCANCES JURIDICOS Y CONYUGALES DEL ACTA DE MATRIMONIO..... | 108 |
| 4.5 | EPISTOLA DE MELCHOR OCAMPO..... | 119 |
| 4.6 | SUBSTITUCION DEL ACTA DE MATRIMONIO POR UN CONTRATO MATRIMONIAL (PROPUESTA) | 122 |

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

LEGISLACION

PROLOGO

Esta investigación tiene como finalidad el aportar a la sociedad en general y a la familia en particular, una propuesta que considero sería de gran utilidad para la misma y de gran relevancia para el Derecho Mexicano, toda vez que al hacer el análisis jurídico de la tradicional acta de matrimonio, con el contrato matrimonial, pretendo demostrar, que la misma, se ve limitada en cuanto a sus alcances jurídicos y conyugales debido al constante avance que ha tenido la familia mexicana

También quiero aclarar que el contrato de matrimonio no es un contrato como todos los demás en general, cuya finalidad primordial es pecuniaria o comercial, en virtud de que el matrimonio como contrato tiene finalidades u objetivos muy superiores desde el punto de vista social y espiritual.

Por otro lado con mi propuesta no afecto a la institución del Registro Civil, ni pretendo modificar en forma alguna los lineamientos que señala la ley de la materia (Ley del Registro Civil), para la celebración de los hechos y de los actos jurídicos que se llevan a cabo ante sus oficinas. El contrato de matrimonio en su forma escrita, propongo que se celebre igualmente ante la presencia y fe del Juez del Registro Civil en su calidad de representante del Estado Mexicano, es decir, seguirá siendo él mismo el que dé la legitimidad a la constitución del matrimonio.

INTRODUCCION

El tema de nuestro estudio tiene tanta importancia teórica como práctica, ya que hoy en día es preocupación de los gobiernos y de los cuerpos legislativos, por encontrar nuevos marcos legales que verdaderamente tutelen o protejan los intereses de la familia. Tal es la situación del contrato matrimonial, cuya vigencia y efectividad es un imperativo para la sociedad y el estado.

Precisamente este es el motivo, por el cual hemos sugerido en la presente investigación, propuestas o alternativas que hagan evolucionar las normas jurídicas familiares existentes, en aras de un bienes para el núcleo familiar.

Hemos dividido nuestra investigación en cuatro capítulos, aplicando en cada uno de ellos el método deductivo, esto con la intención de seguir una conexión metodológica en nuestro tema.

En el primer capítulo abordaremos las consideraciones históricas del matrimonio, tanto en la Roma Antigua, en España como en México, abarcando en éste último las tres grandes etapas históricas como son la prehispánica, la colonia y la independiente. Esto con la idea de exponer las bases legales y

doctrinales, sobre las cuales se cimentaba el contrato de matrimonio.

En el capítulo segundo realizaremos un estudio de la naturaleza jurídica del matrimonio, considerándolo como acto jurídico; institución; contrato; estado jurídico; o sacramento. Inclusive queremos hacer la aclaración de que no es nuestra intención el realizar un estudio comparativo del contrato de matrimonio, con los demás contratos en general. Toda vez que éstos últimos y la gran mayoría, tienen un fin estrictamente pecuniario, de lo cual carece el contrato de matrimonio, ya que su motivo y fin es diferente, por ser un contrato de derecho familiar.

En relación al capítulo tercero y conforme a la Legislación Civil vigente, hacemos un estudio generalizado de aquellos aspectos más relevantes del matrimonio y del registro civil, enfocándolos en este último aspecto fundamentalmente al acta de matrimonio. Lo anterior tiene como finalidad el poder señalar las bases jurídicas y doctrinarias que se contemplan en nuestro marco legal en cuanto a la regulación que se hace tanto del matrimonio como del registro civil.

Por último y en relación al cuarto capítulo hacemos un análisis jurídico del acta de matrimonio y del contrato matrimonial, así como proponemos la sustitución del acta de matrimonio por la realización de un verdadero contrato de

matrimonio. La legislación civil considera de manera teórica al matrimonio como un contrato, pero desgraciadamente sólo queda en eso: en teoría, ya que en la práctica, al momento de celebrarse el matrimonio, jamás los contrayentes firman un contrato matrimonial, sino por el contrario lo que se firma es un acta de matrimonio formulada por el registro civil.

Es por ello que en la presente investigación proponemos que el documento público llamado acta de matrimonio, sea sustituido por la celebración y firma de un documento al que llamaremos contrato de Derecho Familiar, contrato que conllevaría y contemplaría de manera substancial, aquellos aspectos jurídicos de mayor relevancia y beneficio para los contrayentes y los futuros hijos de éstos.

Evidentemente, consideramos que nuestra propuesta no ofende a nadie, ni es contraria a la moral o al derecho.

En la realización del presente estudio hemos utilizado únicamente como fuente de investigación la documental consistente en la bibliografía nacional, que en torno al tema se ha escrito, así como los diferentes ordenamientos legislativos de nuestro País.

CAPITULO PRIMERO

CONSIDERACIONES HISTORICAS DEL
MATRIMONIO.

CAPITULO PRIMERO

CONSIDERACIONES HISTORICAS DEL MATRIMONIO

1.1.- El Matrimonio en el Derecho Romano.

Daremos inicio al primer capítulo de nuestra investigación con el análisis histórico del Matrimonio. Tenemos, que fuera del contubernio o contubernium, el Derecho Romano sólo nos ofrece dos formas de matrimonio, que de ninguna manera llegaron a tener la importancia jurídica que tiene el matrimonio en la actualidad.

Estas formas civiles o jurídicas son las *Iustae Nuptiae*, de amplias consecuencias jurídicas; y el concubinato, de consecuencias jurídicas reducidas, las cuales, si es verdad que aumentan poco a poco, nunca llegan al nivel del matrimonio justo.

Las características primordiales de esas dos formas de matrimonio son las siguientes; a) Se trata de uniones monogámicas entre un sólo hombre y una sola mujer, b) La pareja tiene la intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente en las peripecias de la vida y, por último, c) Ambas formas son respetadas, y para ninguna de ellas se exigían formalidades jurídicas o intervención estatal alguna. Estas antiguas uniones

civiles fueron "vivas", pero no celebradas en forma jurídica; sin embargo, tenían pocas consecuencias jurídicas.

Con relación a las *Justae Nuptiae*, Eugene Petit en su tratado de Derecho Romano, nos dice: "Se llama *justae nuptiae* o *justum matrimonium* legítimo conforme a las reglas del Derecho Civil de Roma. En la sociedad primitiva romana, el interés político y el interés religioso hacían necesaria la continuación de cada familia o gens, por el bien de los hijos sometidos a la autoridad del jefe. De aquí la importancia del matrimonio, cuyo fin principal es la procreación de los hijos y la perpetuación de la especie. La mujer por el sólo efecto del matrimonio participaba en el rango social del marido; de los honores de que estaba investido y de su culto privado, llegando a ser la unión entre los esposos aún más estrecha, si a las *justae nuptiae* se acompañaba la *Manus*, lo cual, en los primeros siglos ocurría frecuentemente. La mujer entraba a formar parte de la familia civil del marido, el cual tenía autoridad sobre ella; como un padre sobre un hijo, y se hacía, además, propietario de todos los bienes de aquélla."

Los requisitos más importantes que se solicitaban para contraer matrimonio en el Derecho Romano eran:

a) Pubertad: Se considera como edad mínima para el matrimonio la de 14 años para el varón, y 12 para la mujer; el criterio que se aplicaba entonces, era la aptitud para la

procreación de los hijos, considerando que ésta era la finalidad del matrimonio.

b) Consentimiento de los esposos: Las personas que se casaban deben consentir libremente; no obstante esto el matrimonio les pudo haber sido impuesto.

c) Consentimiento del jefe de familia: Las sui iuris podían casarse libremente; pero la mujer y el hombre que se encontraban bajo autoridad, del mencionado jefe, necesitaban el consentimiento de éste.

d) CONNUBIUM: Los cónyuges tienen que ser de origen patricio o tener la ciudadanía Romana; estos requisitos constituían una necesidad para contraer las justae nuptiae. En el derecho romano antiguo, estaban privados del connubium los esclavos y los latinos.

Importante será para nuestro estudio señalar algunos de los efectos de mayor trascendencia que se producían como consecuencia, de las justae nuptiae, los cuales eran:

a) Los cónyuges se deben fidelidad.

b) Los cónyuges se deben mutuamente alimentos y éstos se determinan en vista de las posibilidades del que los debe y de las necesidades del que los pide.

c) La esposa tiene el derecho y también el deber de vivir con el marido.

d) Los hijos de matrimonio caen bajo la patria potestad de su progenitor.

e) Los cónyuges no se pueden hacer donaciones mutuamente.

f) La esposa tiene prohibido quedar como fiadora de su esposo.

g) Un cónyuge no puede acusar al otro de robo.

Existen otros modelos matrimoniales catalogados por el Derecho Romano como uniones lícitas, estas son: 1) El Concubinato, 2) El matrimonio Sine Connubio, y 3) El Contubernio. Los cuales resumiremos brevemente a continuación:

1) El concubinato. Es una unión de orden inferior más duradera y se distinguía así de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas.

2) El matrimonio sine connubio. Es el matrimonio entre dos personas que no tienen, o una de ellas no tiene, el connubium; por ejemplo, entre un ciudadano romano y una peregrina o una latina. Esta unión no tenía nada de ilícita y

constituía un matrimonio válido, aunque sin producir los efectos de las *justae nuptiae*.

3)El contubernio. Forma matrimonial celebrada entre esclavos o entre una persona libre y un esclavo; es un simple hecho privado de todo efecto civil.

Las *Justae Nuptiae* y el concubinato fueron las dos formas matrimoniales, que por excelencia, reconocía el derecho romano.

Como corolario de lo anterior podemos citar brevemente al Maestro Guillermo Floris Margadant quien en su obra de Derecho Romano nos expresa: "Para nosotros es difícil intuir lo que haya significado el matrimonio romano, pero por otra parte, los romanos hubieran considerado monstruoso el hecho de que los cónyuges modernos perpetúen a veces un matrimonio, contra la voluntad de uno de ellos, una vez que haya desaparecido el afecto marital".

Con el gran auge que tuvo el cristianismo, para el cual el matrimonio es un sacramento, se empezó a organizar la celebración de dicho matrimonio en forma más rígida; ya que la iglesia reclamó al mismo tiempo, la jurisdicción en esa materia. Desde la Reforma de la Iglesia, en un país y en otro, el Estado ha ido arrebatando esta jurisdicción a las

autoridades eclesiásticas; proceso que aún no ha sido terminado en todas partes; en México sí.

1.2.-El matrimonio en el Derecho Español

Una vez que hemos analizado la institución del matrimonio en el Derecho Romano haremos brevemente algunas consideraciones, respecto a la Iglesia Española, dada la gran influencia que tuvo en nuestro País. Como todos los pueblos, España recibió en sus distintas etapas históricas, la influencia de otras culturas; acendiéndose en ella un profundo sentido religioso, que más tarde desemboca en el derecho canónico.

Con relación al matrimonio, España asimiló la legislación romana; y fueron los visigodos quienes posteriormente impusieron su escasa cultura al pueblo Hispano-Romano, negándole costumbres, que poseyendo fuerza de ley, fueron transmitiéndose de generación en generación, aunque sufrieron modificaciones debido a la idiosincrasia ibérica.

Dentro del primitivo derecho de familia impuesto por los visigodos, se presentaba la potestad del jefe de familia sobre las personas de la esposa y de los hijos; tan absoluta que podía venderlos, darlos en prenda o matarlos. El matrimonio era monogámico y considerado como contrato de compraventa, por el cual no se vendía a la mujer sino a la

"Munt" o patria potestad. El padre tenía sobre la hija, a quien se exigía tener veinte años de edad, a lo menos para contraer matrimonio.

La regulación más amplia, acerca del matrimonio, la encontramos en el derecho canónico; ya que éste lo imponía como sacramento, requisito para que fuera indisoluble. La Ley del 18 de Julio de 1870, fue la que introdujo en España el concepto de Matrimonio Civil.

Un paso considerable en la vida jurídica de España lo constituyó el Decreto del 09 de Febrero de 1875, que instituyó la inscripción del matrimonio en el Registro Civil, encargando a los párrocos suministrar a los Jueces del Registro, noticia circunstanciada de todos los matrimonios que se hubiesen sancionado, eclesiásticamente, desde la fecha en que había entrado en vigencia la Ley de 1870.

1.3.- El Matrimonio en el Derecho Mexicano.

1.3.1. Epoca precortesiana. Contemporáneamente podemos afirmar, sin lugar a dudas, que los Indios Americanos, desde los que viven en las heladas regiones del Norte de América hasta los que vagan errantes en la Patagonia, constituyen una

sola raza; sin que esto excluya las posibilidades de algunas mezclas con los habitantes de otros continentes.

En las diversas tribus americanas, hay un patrón de cultura común que se revela en la técnica para trabajar la piedra, en el barro, en la madera, en el hueso, y en la forma de producir el fuego, en los trajes y en la concepción de la naturaleza, al tratar de explicar, de una manera, los diferentes fenómenos naturales.

Todavía más dignas de llamar la atención son las semejanzas que se encuentran en sus métodos curativos, religión, organización social, vida doméstica y usos guerreros.

En la presente investigación, vamos a considerar la vida doméstica de estas ricas culturas, por ser de vital importancia para nuestro estudio; sobre todo lo concerniente a la forma en que se llevaban a cabo las ceremonias matrimoniales.

A) Los Aztecas. Durante la época de los aztecas, las niñas eran ofrecidas al Tepuchcálli, cantaban y bailaban en honor a los dioses; y a los doce o trece años, entraban a una especie de convento que había al lado de los templos, como sacerdotisas. Dormían juntas, vestidas y vigiladas por mujeres ancianas; guardaban castidad y se les hacía trabajar

constantemente. Cualquier deshonestidad de alguna de ellas, se castigaba con la muerte.

“Cuando las doncellas sacerdotisas querían casarse iban al templo, tendían una manta, ponían encima de ella platos de madera con varias ofrendas; y entonces los sacerdotes daban su permiso para que salieran del citado templo. Las bodas se ultimaban por medio de mujeres ancianas, encargadas de negociar matrimonios. El día de la boda celebraban un festín; se engalanaba a la novia, los ancianos le daban consejos y al obscurecer llegaban a pedirla, acompañándola hasta la casa del novio con antorchas. Ahí se efectuaba la ceremonia de atar la ropa de los contrayentes antes de que se consumara el matrimonio”¹

Los mexicanos eran enemigos de permanecer solteros, pero toleraban el concubinato. El adulterio lo castigaban con pena de muerte. Los grandes señores eran polígamos.

La razón de las cosas humanas, naturales y divinas, eran atribuidas por los mexicas a la pareja masculino-femenino; es decir, lo que engendra y lo que gesta, el matrimonio, que es fuerza creadora de la que surge el fruto, esto es, los hijos o sustancia humana. Este modelo se repetía una y otra vez en la organización social de los aztecas y sobre todo, en la familia.

¹ TORO, Alfonso. Compendio de Historia de Mexico, Historia Antigua, 14^o Edición, Patria, Mexico, 1967, pp. 351-352

Inmenso era el respeto por los padres y abuelos, y de ahí surgía la obediencia y la gratitud, la seguridad y el orgullo de la propia estirpe.

Decían los mexicanos, que en medio de la noche profunda, cuando no había nada, un principio abstracto llamado Ometeótl, se engendró así mismo, y dio el principio dual Omechiuátl y Ometecutli, Señora y Señor de la dualidad, origen de todas las cosas.

Todas las instituciones aztecas siguen este modelo inherente al concepto metafísico de dualidad.

A los jueces se les mostraba este modelo, y a partir de él se les enseñaba a amar; se les preparaba para el matrimonio, institución cuya responsabilidad era la vida misma, en perfecto orden, y en cumplimiento de aquello con lo que los hombres complementan la creación de los dioses: la obra humana.

Mucha era la disciplina y la adquisición de conocimientos necesarios para que los hombres y mujeres estuvieran preparados para esa ceremonia; en la que se anuda el maxtel (prenda masculina) con el huipil (prenda femenina); es decir, para el matrimonio.

B) Los mayas. Dentro de esta cultura, por lo general, las mujeres vestían una especie de enaguas blancas y una camisa

que les llegaba a los pies, con una cobertura para introducir los brazos, así como una especie de chal y unas tocas.

"Las mujeres, por regla general, eran castas y pudorosas. Al llegar los muchachos a la pubertad, sus padres encargaban a un anciano, que tenía el oficio de casamentero, para que buscara una hembra que conviniera al joven y arreglara la boda".²

Para ello había que tener en cuenta algunas cosas. "Como los mayas conforme a ciertas creencias totémicas, ponían los clanes o familias bajo la protección de algún animal, que consideraban sagrado; así unos se llamaban Balam o Jaguares, y otros Pech, o Garrapatas; otros Baz o Monos, etc., se tenía por gran infamia o inmoralidad el casar con personas del mismo clan o familia."³

De allí que los sacerdotes tuvieran gran cuidado de investigar los linajes, que conocían y conservaban cuidadosamente, para que el casamentero no incurriera en falta al arreglar el enlace."⁴

El matrimonio se celebraba con grandes festividades, y después de ellas, el recién casado iba a vivir a la casa de los parientes de la mujer, donde quedaba obligado a trabajar

² TORO, Alfonso, ob, cit. p.82.

³ idem

⁴ idem

durante cinco o seis años. Los mayas eran monógamos y castigaban el adulterio con la muerte.

1.3.2 Epoca Colonial. Cuando los españoles llegaron a suelo mexicano encontraron a un pueblo totalmente diferente en todos los aspectos. España, descubrió un campo prolífico para su gran misión y desde luego dio los primeros pasos para conquistar a ese pueblo. De esta manera, llegó a la Nueva España el concepto de indisolubilidad del matrimonio. Esto cambió totalmente el modo de pensar y sentir de aquellos pueblos primitivos, que adoptaron muy pronto ese concepto. Podemos decir, que los principios que regularon en España al matrimonio, se trasladaron a la Nueva España.

Los monarcas españoles al tratar de organizar a los pueblos conquistados, pronto se dieron cuenta que en los habitantes de la Nueva España existían costumbres seculares que pugnaban con el derecho y costumbre de España.

Fue, realmente difícil implantar el derecho en su plenitud, pues se le consideró como derecho suplementario y hubo necesidad de ir adaptándolo lentamente a sus normas; hasta lograr suplantar las costumbres indígenas que pugnaban con el sentimiento cristiano de la legislación de aquella época.

España mantuvo el propósito de incorporar al pueblo indio a su cultura su legislación. Sin embargo, se legisló para

las indias, a través de Cartas Reales, Instrucciones u Ordenanzas; pero siempre tomando en consideración regiones determinadas, con el propósito de ir conquistando, poco a poco, según las circunstancias a todos los pueblos de la Nueva España.

1.3.3 México Independiente.

Una vez consumada la Independencia de México siguieron imperando las diversas legislaciones Españolas, como las Leyes de Indias y otras que se habían venido aplicando durante la Colonia; según lo ordenó el artículo segundo, en su primer párrafo del Reglamento Provisional Político del Primer Imperio Mexicano, fechado el día 10 de Enero de 1822, el cual disponía: "Quedan sin embargo, en su fuerza y vigor las Leyes, Ordenes y Decretos promulgados anteriormente en el Territorio del Imperio hasta el 24 de Febrero de 1821, en cuanto no pugnen con el presente reglamento y con las leyes, órdenes y decretos expedidos, o que se expidieren en consecuencia de nuestra independencia."⁵

Paulatinamente, se fueron dictando leyes que por su importancia, citaremos en el presente estudio.

⁵ TENA RAMIREZ, Felipe, Leyes Fundamentales de México (1808 1983) 12° Edición, Porrúa, México, 1983, p. 126.

A) Leyes de Reforma: Don Benito Juárez García expidió un cuerpo de leyes en el Estado de Veracruz, dentro del cual están las relacionadas con la cuestión religiosa y a las cuales se les ha llamado "Leyes de Reforma". En estas leyes, encontramos la "Ley del Matrimonio Civil" de fecha 23 de Julio de 1859, la que en su artículo primero, dispuso que el matrimonio para ser válido se debía contraer ante la autoridad civil.

Por otro lado es muy importante para nuestro estudio, señalar lo más relevante en materia matrimonial y que corresponde al Código Civil de 1884; toda vez que constituyen un antecedente importante del actual Código Civil; en consecuencia tenemos lo siguiente.

Se estableció la obligación del marido de dar alimentos a la mujer, los cuales comprenden; la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad.

El artículo 193, obligaba a la mujer propietaria de bienes a proporcionar alimentos a su marido; cuando éste carezca de bienes y esté impedido para trabajar, aun cuando el marido no administrara los bienes del matrimonio.

En el artículo 196, se señaló que el marido es el administrador de los bienes del matrimonio; salvo, si es menor de edad; porque entonces tenía algunas restricciones.

Asimismo, el artículo 197, estableció que el marido era el representante legítimo de la esposa y ésta no podía sin licencia del esposo, seguir juicio alguno aunque éste se hubiese iniciado antes del matrimonio.

El artículo 198, también limitaba la capacidad de la mujer casada, porque disponía, que sin licencia del marido, no podía adquirir bienes a título oneroso o lucrativo; ni enajenarlos, ni obligarse, salvo las excepciones señaladas en el citado Código de 84.

La licencia del marido podía ser general o especial, según lo dispuso el artículo 199, la cual, según el artículo 200, podía ser concedida por la autoridad judicial, en caso de ausencia o bien, en caso de oposición injustificada del marido.

El artículo 201, señalaba que la mujer necesitaba autorización judicial para litigar y contratar cuando ella y su marido fueren menores de edad; caso en el cual la autorización sería especial. También se requería según disponía ese artículo autorización para que la mujer contratara con su marido.

El artículo 203, limitó la nulidad de los actos realizados por la mujer sin licencia del marido o judicial, sólo la podía oponer ella misma, el marido o sus herederos; y el artículo 204 dispuso expresamente que ninguna otra persona podía alegar dicha nulidad. En caso de que el marido ratificara

expresa o tácitamente dichos actos, éstos, quedarán convalidados, en razón de estar afectados de nulidad relativa.

Las disposiciones de la materia que nos ocupa del Código de 84 eran contrarias al texto del artículo 50 de la Constitución de 1857; ya que según este artículo es inoperante cualquier pacto que tuviera por objeto la pérdida o menoscabo de la libertad del hombre.

Conforme a dicho Código, por el simple hecho de contraer matrimonio la mujer quedaba incapacitada por completo, privándola de su libertad para contratar. En general ese Código colocaba a la mujer casada bajo la potestad del marido.

B) Ley Sobre Relaciones Familiares. La presente ley fue expedida el 9 de Abril de 1917. Todos los actos de familia fueron contemplados por esta ley. Por otro lado, se considera a ésta de un gran avance, en lo que se refiere a la condición jurídica de la mujer, en comparación a las leyes anteriores totalmente influenciadas por el Derecho Romano y la Legislación Española. Sin embargo, algunos autores como Eduardo Pallares, critican esta ley, llamándola "profundamente revolucionaria, silenciosa y sordamente destructora del núcleo familiar"; calificándola, además como "virus destructor de primer orden". Esta ley determinó la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer adelantándose con mucho a las reformas practicadas al Código Civil en el año de 1974, atendiendo a la iniciativa de

la Organización de las Naciones Unidas, en su Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la mujer.

La mencionada ley, expuso que los derechos y obligaciones de los cónyuges debían establecerse sobre una base de igualdad entre ellos, para lo cual se establecía que ambos tenían derecho y consideraciones iguales en el hogar.

El artículo 42, de la citada Ley obligaba al marido a dar alimentos a la mujer y a hacer los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, pero si la mujer tuviere bienes propios, desempeñara algún trabajo o profesión, o tuviere comercio, debía también contribuir a los gastos de la familia, pero sin que su aprobación sobrepasara el cincuenta por ciento de dichos gastos, salvo que el marido estuviera imposibilitado para trabajar y no tuviere bienes propios, caso en el cual todo el sostenimiento del hogar sería a cargo de la mujer.

El artículo 43 declaró la igualdad del marido y la mujer, al indicar que tendrían en el hogar autoridad y consideraciones iguales.

La ley que se comenta dio un gran paso en la igualdad del hombre y la mujer casados, el artículo 44, contenía unas limitaciones que pudieron ser justificadas en su época; pero que en la actualidad suenan discriminatorias, ya que sólo la mujer podía prestar sus servicios a gente extraña o servir un

empleo o ejercer una profesión, etc., previa licencia del esposo.

El artículo 45 dispuso que el marido y la mujer tendrían plena capacidad, siempre y cuando fueran mayores de edad para administrar sus bienes propios.

El artículo 46, suprimió la licencia del marido para que la mujer pudiera comparecer a juicio, ejercitar todas las acciones que correspondan o para defenderse de las que se intenten contra ella.

Otro artículo que también reconoció la plena capacidad de la mujer fue el artículo 47, el cual establecía que la mujer podía celebrar cualquier contrato en relación a sus bienes, sin requerir licencia del marido.

Igualmente el artículo 48, norma que es el antecedente de los vigentes artículos 174 y 175 del Código Civil, el cual estableció que la mujer no podía, en ningún caso, contratar con el marido, para transmitirle o adquirir de él bienes raíces, derechos reales o de cualquier otra clase. Tampoco podrá ser fiador del marido, ni obligarse solidariamente con él en asuntos que a esté correspondan.

Por último el artículo 50 de esta Ley, es el antecedente del actual artículo 177 del Código Civil vigente,

el cual con otro texto dispone lo mismo, a saber que el marido y la mujer, durante el tiempo del matrimonio podrán ejercitar acciones uno en otro que les correspondan con anterioridad al matrimonio.

Como podemos observar desde un principio se fueron sentando las bases legales, para crear un marco jurídico que regulara de manera más amplia o universal, las relaciones conyugales de la pareja en el matrimonio.

El haber tratado aunque sea de manera somera, los antecedentes históricos del matrimonio en la presente investigación, ha resultado una experiencia muy rica en conocimientos, en virtud de que tan bella e importante institución, fue, es y seguirá siendo, el pilar fundamental de la estructura familiar de un Estado.

CAPITULO SEGUNDO.

ANALISIS DE LA NATURALEZA

JURIDICA DEL MATRIMONIO.

CAPITULO II

ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

2. Naturaleza Juridica según diversos juristas

Existen diversas o variadas posturas de connotados juristas en relación a la naturaleza jurídica del matrimonio. Para unos el matrimonio es un Acto Jurídico, para otros es una Institución, para algunos más es un Contrato; también puede ser según el criterio un Estado Jurídico y por último para la Iglesia Católica es un Sacramento.

Pueden ser muchas las clasificaciones, inclusive crearse nuevas, pero todo depende de los diversos criterios jurídicos y de los distintos puntos de vista e incluso de la época en que se viva. Así tenemos la siguiente clasificación:

2.1. Como Acto Jurídico.

Dentro de la gran teoría que clasifica al matrimonio como un acto jurídico, existe una variedad de formas con que se pretende estudiar al mismo. Por ello podemos decir que el Acto Jurídico es aquella manifestación de voluntad para crear consecuencias jurídicas o bien derechos y obligaciones. Así se puede decir que el acto jurídico es de condición, de adhesión,

mixto y por último un acto complejo. Veamos conforme al orden seguido al primero de ellos.

2.1.1). Acto Jurídico Condición.

Esta Teoría explica al Acto Jurídico Condición y se debe a León Dugit el haber precisado la significación que tiene el mismo. Así lo define como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan por la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua.

Por virtud del matrimonio se condiciona la aplicación de un estatuto que vendrá a regir la vida de los consortes en forma permanente. "Es decir, un sistema de derecho que en su totalidad es puesto en movimiento por virtud de un acto jurídico que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes."⁶

En esta circunstancia, la aplicación de un estatuto de derecho que rige la vida de los cónyuges, va a ser la norma jurídica del Derecho Familiar, que de manera permanente

⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil, Introducción Personas y Familia, T.I., Porrúa, 20ª Edición, México, 1984, p. 290.

vigilará que se cumpla con los derechos, deberes y obligaciones que son inherentes al estado matrimonial.

2.1.2. Acto Jurídico de Adhesión.

En el matrimonio se considera que por razones de interés público es el Estado el que impone el régimen legal que regulará el matrimonio, de tal manera que los esposos simplemente se adhieren a dicho régimen, sin poder cambiar los términos del mismo.

En tal virtud tenemos: "Que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos de aquéllos que imperativamente determina la ley."⁷

2.1.3. Acto Jurídico Mixto y Complejo.

Para efectos del presente punto recordemos que el Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el artículo 102 nos dice: ... "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 para cada uno de ellos, que acrediten su identidad."

⁷ ibid. p. 294

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

De lo anterior se desprende que los contrayentes manifiestan expresamente su consentimiento, lo cual viene a ser esencial para la celebración de cualquier acto jurídico.

Por otro lado también interviene en la constitución de dicho acto jurídico un representante del Estado, en nuestro caso, el Juez del Registro Civil, es decir, se requiere de la intervención de tres personas para la constitución del matrimonio-acto, la mujer, el hombre y el oficial del Registro Civil.

No podemos afirmar que el juez exprese su voluntad, no es contrayente, ni formará parte de la comunidad de vida que se inicia con la boda.

Siendo esto cierto, no es obstáculo, para que sea un solo acto jurídico de carácter complejo-mixto en el que participen los contrayentes y el Juez; a los primeros se les

aplican las reglas del Derecho Familiar y del privado, en relación a su capacidad y nulidades y al segundo los principios del Derecho Administrativo para lo relativo a su designación y facultades.

Unos expresan su consentimiento, el tercero hace una declaración que si bien es necesaria, es distinta al consentimiento de la pareja, es decir, hay dos manifestaciones de consentimiento y una declaración.

Conocida la importancia que reviste el matrimonio para la sociedad, en relación a su existencia y permanencia, no basta simplemente que se manifieste el consentimiento de la pareja, sino que además, es necesario se declare que son esposos, ya que si no existiera la intervención del Juez del Registro Civil, el compromiso matrimonial sólo quedaría en un estado de concubinato, con sus limitaciones ya conocidas para la vida familiar.

Sobre este punto podemos decir que una vez satisfechos todos los requisitos por la Ley, el representante del Estado no podrá negarse a autorizar el matrimonio, salvo que hubiere algún impedimento.

Esto nos confirma aún más, que la participación del órgano del Estado es muy distinta a la de los contrayentes.

Tomando como base lo anterior podemos estimar que: ...“El consentimiento, es necesario para el acto jurídico, el cual lo expresan los contrayentes y la declaración administrativa, como solemnidad, también de existencia, la da el Juez. Es un acto en el que se conjugan, para su existencia, consentimiento y solemnidad, unos participan en su carácter privado y el Juez en su carácter oficial, esto le da el carácter de acto jurídico complejo-mixto.”⁸

Cuando la relación jurídica se establece entre los cónyuges, solamente serán ellos los responsables del cumplimiento de los deberes, derechos y obligaciones inherentes al núcleo familiar.

2.2. Como Institución.

Continuando con la naturaleza jurídica del matrimonio, ahora analizaremos ésta pero, como una institución. Sobre el particular se dice: ... “Que una institución jurídica, es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad.”⁹

La institución es una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de la

⁸ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Primera Edición, Porrúa, México, 1985, p. 83.

⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia, Tomo II, Séptima Edición, Porrúa, México, 1957, p. 212.

realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos.

El mismo autor en comento, tomando como base la definición anterior la aplica al matrimonio en los siguientes términos: ... "Que el matrimonio es una idea de obra que se realiza y tiene permanencia jurídica dentro de un medio social determinado; b) Por virtud del matrimonio se organiza un poder que requiere órganos, como son los consortes o uno de ellos, según se estableció en la regulación romana del paterfamilias; c) Los miembros de la institución familiar-matrimonial persiguen finalidades comunes, para cuyo efecto se establecen actividades recíprocas; d) Tanto la idea de obra como la organización, su finalidad y las relaciones entre los consortes, se encuentran reguladas por un procedimiento determinado"¹⁰

Tomando como punto de partida las consideraciones a que hace referencia el autor en cuestión, podemos establecer que la institución del matrimonio como idea de obra significa la finalidad común que persiguen los esposos para integrar o constituir una familia.

¹⁰ *ibid*, p.213.

En el matrimonio, tomando en consideración, el punto de vista de su estructura normativa, así como el de las formalidades que persiguen como objetivo los contrayentes, es evidente la idea de obra que permite la constitución o formación de un estado de vida con características de permanencia entre dos seres de distinto sexo, para la consumación de la propia naturaleza humana, perpetuación de la especie y la realización de finalidades espirituales comunes.

Creemos que el único sentido real y adecuado que puede tener el matrimonio en su aspecto de institución, es aquel que lo admite como colección metódica de los principios elementos de una ciencia, arte, etc.

Por lo cual advertimos desde ahora, que creemos que "El matrimonio tiene un carácter institucional porque en él encontramos precisamente un conjunto de principios, una colección metódica de elementos sociales y jurídicos que se regulen dentro de la idea del propio matrimonio, y que mediante él, al celebrarse se funda la base orgánica de una nueva familia, o sea, se establece una nueva célula social, se principia una nueva vida para ambos esposos."¹¹

¹¹ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. El Matrimonio, Sacramento, Contrato, Institución. Primera Edición, Tipográfica Editora Mexicana, México, 1965, p. 241.

Así, de esta manera podemos entender, que el matrimonio como institución, significa en términos más claros, como establecer algo nuevo, dar principio a una cosa o fundar algo.

Desde el punto de vista de que la institución puede considerarse como una colección metódica de los principios o elementos de una ciencia o arte, es posible que el matrimonio sea una institución pero esto es tan genérico, que dentro de este concepto pueden haber otras figuras jurídicas, como el propio contrato.

2.3.- Como Contrato.

La figura jurídica del matrimonio como contrato, tuvo sus inicios en el Derecho Romano y en el Derecho Canónico. Para ello es necesario que hagamos mención de manera breve de aquellos aspectos históricos que le dieron vida a dicha institución. La concepción del matrimonio, como contrato tiene un origen canónico, en forma imprecisa en el siglo VII de nuestra era, clara y definitiva en el siglo XVIII.

En el derecho eclesiástico, advertimos dos modos en las formalidades del matrimonio ... "1) Como negocio, esto es, el mismo contrato matrimonial en su subsistencia, pero como acto en sí meramente transitorio, caracterizado por el mutuo consentimiento, exteriormente manifestado en un mismo efecto jurídico; y 2) El matrimonio como estado, que por sí mismo

contribuye a el vínculo jurídico duradero o sea la sociedad misma, el estatus conyugal, el estado prominente constitutivo de la sociedad conyugal originado precisamente por el contrato matrimonial o negocio jurídico matrimonial."¹²

Las ideas anteriormente expuestas, están plenamente comprobadas por el canon 1082 que en su primer párrafo establece que para haber consentimiento, es necesario que los contrayentes no ignoren, por lo menos, que el matrimonio es una sociedad prominente entre varón y mujer para engendrar hijos.

Lo anterior también lo confirma la Escuela de París, representada por Pedro Lombardo, Ivon Carnutense y Hugo de San Victor, opuesta a la concepción anterior ... "Preconizan la supremacía del consentimiento en la celebración del matrimonio y en el cual la cópula posterior solamente lo refuerza."¹³ De ahí que la esencia del matrimonio la coloquen en el consentimiento libre, actual, legítimo y el consensos coitus no se requiere como forma esencial para el matrimonio, ya que si se limitara a éste, quedaría sin efecto y no produciría ningún contrato.

Inclusive los propios teólogos, que consideraban al matrimonio como una institución de derecho natural y de derecho divino, agregaban que el hombre y la mujer no aceptan esa

¹² MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo III. Porrúa, Primera

¹³ Edición, México, 1988, pp. 142 y 143
idem

institución como tal, sino por el contrario, calculando que en el fondo todo podía reducirse a ser cuestión de un simple nombre.

No rehusaríamos llamarle institución contractual o contrato institucional, con tal de que de uno u otro modo se le llame contrato.

Los monarcas francos retuvieron sobre los matrimonios la potestad judicial y la legislativa, así poco a poco la jurisdicción de los Obispos sobre estos casos obtuvo el reconocimiento de la autoridad civil y se consideró, en ciertas ocasiones como la autoridad exclusiva.

Los sínodos episcopales constituían un tribunal apto para el consentimiento de las causas matrimoniales acostumbrándose pronto el pueblo a reconocer éste ejercicio de la autoridad episcopal.

No se puede precisar una fecha exacta para el momento en que la iglesia comenzó a ejercer la jurisdicción, sobre los casos matrimoniales en nombre propio, al reconocer el poder secular que esta materia no se sometía a la autoridad de los tribunales civiles. El cambio tuvo lugar gradualmente y no fue consecuencia de una concesión formal, sino que acaeció bajo el impulso de las mismas condiciones políticas.

De lo anterior, podemos desprender que la Iglesia, apoyada por el derecho canónico, ejercía una jurisdicción total sobre todos los asuntos relacionados con la familia. Una peculiaridad de esto fue que los propios gobiernos de la época coadyuvaron a esto.

A mayor abundamiento, también tenemos, que se van a suscitar hechos o fenómenos contrarios al poder que ejercía dicha institución. Para ello, importante, es que mencionemos a Martín Lutero quien ...“Consideró al matrimonio como una institución puramente civil, y con este criterio completamente a la jurisdicción secular. La misma jurisdicción en las causas matrimoniales se entregó totalmente a los tribunales seculares.”¹⁴

Sin embargo, es hasta el siglo XVII cuando aparece la teoría del matrimonio contrato, tratando de justificar con ello la intervención del Estado, e implicando que su esencia esta constituida por la libertad de los contrayentes.

La manifestación de la voluntad de éstos, se traducía en la existencia del contrato mismo y por ello, sometido al poder secular. Lo anterior nos indica que teniendo el Estado la necesidad lógica y natural de auto-otorgarse jurisdicción y competencia en materia matrimonial, hubo de recurrir a la

¹⁴ . MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo III. Porrúa, Primera Edición, México, 1988, pp. 143

técnica jurídica y otorgarle un carácter contractual a la unión conyugal.

Siguiendo con el análisis del matrimonio como contrato, ahora vamos a observar adecuadamente la forma en la que el legislador mexicano, se inspiró constantemente en la teoría del matrimonio como contrato y para ello debemos hacer referencia a la Ley que fundó en México las Oficinas del Registro Civil y reglamentó esta institución, ley que se considera dentro de las llamadas Leyes de Reforma.

La Ley del Registro Civil fue publicada el día 27 de Enero del año de 1857, entre cuyos puntos más importantes se encuentran los siguientes:

Establece en toda la República Mexicana el Registro del Estado Civil; celebrado el sacramento ante el párroco y previas las solemnidades canónicas, los consortes se presentaban ante el Oficial del Estado Civil a registrar el Contrato de Matrimonio; igualmente se establecía que el matrimonio debería de ser registrado dentro de cuarenta y ocho horas después de celebrado el sacramento; y que para el caso de que el matrimonio no fuese registrado, se establecía que no produciría efectos civiles.

Podemos advertir a partir de este momento, la evolución histórica del concepto matrimonial, plasmado en la citada ley,

y el espíritu liberal que viene de la Revolución Francesa y que va a influir a Don Benito Juárez García, para que el día 23 de Julio de 1859, mandará imprimir, publicar y circular que se le diera cumplimiento al Decreto que definía y concretaba en forma total y definitiva el matrimonio como Contrato Civil.

El citado Decreto del Presidente Benito Juárez García, señalaba un solo artículo, el primero, que iba a trascender históricamente y que a la letra decía "El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes previas las formalidades que establece esta ley, se presenten ante aquéllas y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio."¹⁵

Del presente decreto, el artículo que acabamos de mencionar, es el más importante, ya que establece en forma categórica que el matrimonio es un contrato civil, remarcándose, de manera muy importante la expresión de la voluntad o el consentimiento de los consortes para unirse en matrimonio y perfeccionar así el mencionado contrato.

Por otro lado el Código Civil de 1870, aceptaba la idea del matrimonio como contrato civil, en términos equiparables al de una sociedad.

¹⁵ ibid, p.155.

Posteriormente y para reforzar la evolución histórica del matrimonio como contrato civil, vamos a hacer mención de la trascendencia social que marca el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Don Venustiano Carranza, el cual el 14 de Septiembre de 1916, formuló la convocatoria al Congreso Constituyente. Siendo señalada como sede para la celebración del mencionado congreso, la Ciudad de Querétaro.

En la sesión inaugural, Don Venustiano Carranza, presentó ante el congreso, el proyecto de Constitución Reformada, siendo importante para nuestro estudio, la parte final de las citadas reformas. Estableciéndose entre otros puntos. El congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo cualquier religión. El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del Estado Civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyen.

Por otro lado e independientemente de la legislación constitucionalista a la que hemos hecho referencia, ésta misma cuidó de igual forma la manera de dictar las providencias necesarias para la Reforma de las Instituciones Familiares, de ahí que el 9 de Abril del mismo año se expidiera la Ley Sobre Relaciones Familiares.

Esta ley comenzó a regir desde la fecha de su publicación habiendo dejado de tener vigencia la misma hasta el 10 de Octubre de 1932 en cuya fecha entró en vigor el actual Código Civil del Distrito Federal.

La exposición que hemos realizado en páginas anteriores, demuestra con toda certeza, que la Legislación Mexicana en materia matrimonial está totalmente impregnada de la forma contractualista, encontrándose al contrato de matrimonio desde el artículo 65 de la primera ley del Registro Civil que existió en México desde el 27 de Enero de 1857.

Con la idea de obtener un concepto más claro de nuestro tema, es decir, el contrato de matrimonio, procederemos a citar lo que sostienen algunos tratadistas de la materia familiar.

Para ello diremos que los actos jurídicos bilaterales se llaman convenios. El matrimonio es un convenio, porque es un acuerdo de voluntades. Ahora bien, los convenios se subclasifican en convenios en sentido estricto y en contratos. Así los primeros tienen por objeto modificar o extinguir derechos y obligaciones, y los contratos crear o transmitir consecuencias jurídicas. En este orden de ideas, el matrimonio es forzosamente un contrato, porque crea entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocas.

Cuando hablamos de contrato matrimonial. con ello queremos decir que es el vínculo matrimonial, los derechos y deberes de los cónyuges tienen su origen, su causa, en el mutuo consentimiento de los contrayentes.

Esta ha sido la tesis tradicional desde que se separó el matrimonio civil del religioso, pues tanto en el derecho positivo como en la doctrina, se le ha considerado fundamentalmente como un contrato en el cual existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico. Especialmente se invoca como razón el hecho de que los contrayentes deben manifestar su consentimiento ante el Juez del Registro Civil para unirse en matrimonio.

Por lo tanto, se considera que en este caso como en todos los contratos, es elemento esencial el acuerdo de las partes. Así mismo se requiere que exista la capacidad necesaria en los contrayentes y que su voluntad no esté viciada.

Es decir, se aplican al matrimonio todas las reglas relativas a los elementos de validez que deben observarse en todo contrato, consistentes en la capacidad, ausencia de vicios de la voluntad y licitud en el objeto, motivo y fin del acto.

Entre los juristas, ya Pothier calificaba al matrimonio en contrato y lo señalaba "Como el más excelente y antiguo de todos ellos, excelente por ser el que más interesa a la

sociedad civil y antiguo por haber sido el primero realizado entre los hombres.”¹⁶

También en la doctrina Italiana del actual siglo existen partidarios de la concepción contractual y hay quienes señalan que se trata de un contrato de derecho familiar. Degni se adhiere a dicha concepción contractual, con la delimitación que por tratarse de un contrato de derecho familiar no puede ser regulado por las normas de los contratos verdaderos y propios, sería contrato por su origen y constitución, pero su estructura especial, ligada íntimamente a los fines sociales que del matrimonio se propone, lo distinguiría de todos los demás contratos y justificaría los límites que la ley pone a la autonomía de la voluntad de los contrayentes.

Para confirmar lo anterior Gangi también parte de la base de un concepto del contrato más amplio que el del Código Civil, y equivalente al del negocio jurídico bilateral, para sostener ...“Que se trata de un contrato de derecho familiar netamente distinto a todos los otros contratos de carácter patrimonial en cuanto a sus condiciones de existencia y validez, y particularmente la capacidad de los contrayentes, los vicios del consentimiento, la forma y los efectos, que tienen una regulación jurídica propia.

¹⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael . Tomo II. op. cit. p. 215 y 216

Por otro lado, el Maestro Jorge Mario Magallón Ibarra nos dice que es precisamente la tradición legislativa que ha imperado en nuestra vida institucional, la que nos impone la necesidad de verificar, si efectivamente, la concepción del matrimonio como contrato es técnicamente acertada o si por el contrario, los legisladores mexicanos al imitar los sistemas franceses adquirieron los vicios técnicos y los errores jurídicos que se les imputan, pues la discusión sobre la contractualidad no es reciente, aunque esta tesis superó la antigua disputa, en la que Pedro Lombardo usaba la expresión pacto conyugal, y San Buenaventura, San Alberto Magno y Santo Tomás de Aquino, lo llaman pacto conyugal y contrato.

Las ideas expresadas por nuestro autor, reafirman la concepción contractual del matrimonio. Por ello agrega ...“De acuerdo con lo expuesto, nosotros creemos que es acertada desde el punto de vista jurídico, la calificación o atribución que el legislador ha realizado, del carácter contractual del matrimonio.”¹⁷

En efecto como ya se indica, la técnica jurídica correctamente le ha otorgado al matrimonio un carácter contractual, no sólo porque en él concurren los dos supuestos indispensables para su existencia y validez, tanto en el derecho canónico, como en el civil su consentimiento se convierte en la unión y su objeto cristaliza en la procreación y ayuda mutua, sino porque además el derecho no podría

¹⁷ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Tomo I, p. 198.

otorgarle otra naturaleza que lo explicara y reglamentara más adecuadamente desde el punto de vista jurídico.

De la exposición que hemos realizado, podemos decir, que los legisladores mexicanos han calificado al matrimonio como contrato, tomando como base la relación contractual que existe entre la pareja, pues así lo exige, por estar basada la unión conyugal en el consentimiento libre que expresan el hombre y la mujer para unirse en matrimonio.

Como podemos observar la base legal o el fundamento técnico y jurídico del matrimonio-contrato, es la expresión de la voluntad, que se manifiesta en el libre consentimiento para casarse.

2.4 Como Estado Jurídico.

El estado matrimonial es aquella situación jurídica, permanente, general y abstracta que confiere a los cónyuges el estado civil de casados, generadora de derechos y obligaciones en forma constante y que afecta tanto a los casados como a sus hijos y demás parientes. El matrimonio, consistente en el estado jurídico que adquieren los esposos al haberse celebrado éste, y que consecuentemente implica la adquisición de derechos y deberes propios del mismo.

Por otro lado el matrimonio establece entre los sujetos que lo realizan, una comunidad de vida total y permanente. La permanencia es lo que caracteriza la categoría de estado civil,

ya que es eso y no otra cosa, lo que se llama estado de las personas; una situación de carácter permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la Nación, con los miembros de su familia o con el grupo social en que vive. El estado civil de casados es la situación de los consortes, frente a la familia y la sociedad.

Este estado civil sólo puede cambiarse mediante las formas de extinción del matrimonio como son: la muerte, la nulidad o el divorcio. Desde este punto de vista, la permanencia se presenta, como la base del matrimonio, es decir, aquello que en realidad va a crear el estado civil de la pareja.

Sobre el particular el Maestro Rafael Rojina Villegas nos dice "El matrimonio evidentemente que constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación jurídica permanente que origina consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presentando durante la vida matrimonial.

Además, el matrimonio se presenta como un estado de derecho en oposición a los simples estados de hecho. Los estados del hombre pueden ser, estados de hecho y estados de derecho según que nazcan de hechos o de actos jurídicos. Por ejemplo, el concubinato es un estado de hecho y el matrimonio

es un estado de derecho, en los sistemas que le niegan a aquél efectos jurídicos".

De los conceptos vertidos, podemos definir al matrimonio estado como: la comunidad íntima y permanente de vida de un hombre y una mujer en orden al amor conyugal y a la procreación responsable.

El estado jurídico, es una situación permanente de la naturaleza del hombre, que el derecho toma en cuenta para atribuirle consecuencias, que se traducen en deberes, obligaciones y derechos constantes, de tal manera que todo el tiempo que se mantenga esa situación se continuarán produciendo los efectos jurídicos, referido al matrimonio es una situación permanente, generada por el acto jurídico matrimonial.

2.5.- Como Sacramento.

Como parte de la naturaleza jurídica del matrimonio, analizaremos también a éste, pero como sacramento.

En México se acostumbra no sólo a celebrar el matrimonio civil, sino también el religioso, por lo tanto cualquier consejo que se dé a cualquier estudio que se haga, sobre la institución matrimonial, debe comprender el estudio religioso. Ya que en cierta forma hemos visto la íntima

relación entre la religión y el derecho y muy en especial en la materia familiar.

Como es natural, del matrimonio religioso surgen una serie de deberes entre los cónyuges y en relación con sus hijos, deberes de orden espiritual y religioso que pueden estar vinculados con los deberes que derivan del matrimonio civil.

Ya hemos visto, en la evolución histórica del matrimonio, que durante la época medieval y ya entrada la época moderna, las cuestiones familiares, especialmente el matrimonio, fueron reguladas por la Iglesia.

La promulgada influencia del cristianismo en la cultura del mundo occidental hizo que las cuestiones relativas a la organización de la familia tuvieran una normatividad religiosa y ética más que jurídica.

El matrimonio para el derecho jurídico fue siempre un contrato de carácter natural regulado por la ética cristiana y elevado a la categoría de sacramento en el siglo XVI por el Concilio de Trento.

Para el derecho canónico el matrimonio es una institución de derecho natural, que fue elevado por Jesucristo a la categoría de sacramento.

El cristianismo consideró desde los primeros tiempos al matrimonio como sacramento y así se ha afirmado por diversos autores; San Pablo así lo considera en la Epístola a los Efesios-5, 22 y sigs-. Frente a las discrepancias de algunos canonistas del siglo XII, tal carácter fue consagrado dogmáticamente por los Concilios de Lión de 1274 y de Florencia 1439/41. Negado el carácter sacramental por Lutero y Calvino, el Concilio de Trento volvió a reafirmar en 1563, que es un sacramento instituido por Cristo que confiere la Iglesia (Sesión XXIX CANON 1).

En el derecho mexicano canónico se expresa que la alianza matrimonial por la cual el varón y la mujer constituyen una comunión para toda la vida, ordenado por su naturaleza al bien de los cónyuges y a la procreación y educación de la prole, fue elevada por Cristo, para los bautizados, a la dignidad de sacramento (Canon 155). Es decir, el matrimonio entre bautizados, es un sacramento, independientemente de que éstos sean católicos o protestantes.

Por lo tanto, el matrimonio se convierte, en sacramento, cuando ambos son bautizados (Canon 1055). Es decir, no pueden hacer uso del matrimonio sacramental, aquellas personas que sean miembros de la Iglesia por haber recibido el bautismo. Por lo tanto, el derecho canónico hace distinción entre matrimonio contraído por los bautizados y el contraído por los no bautizados, y éste último puede ser disuelto en

casos especiales. Al primero se le denomina matrimonio canónico y al segundo natural o puramente civil.

Se distingue el matrimonio canónico por razón del cumplimiento o incumplimiento de sus requisitos esenciales en: válido (o verdadero), que es el celebrado sin impedimento dirimente y que produce en realidad el vínculo conyugal, y el inválido (llamado también nulo) que es el que adolece de un vicio esencial (impedimento dirimente o defecto de forma sustancial o de consentimiento).

Y se subdivide, el primero, en matrimonio "Rato" que es el contraído válidamente entre bautizados antes de ser consumado por la cópula carnal, y el matrimonio "Consumado" (Llamado también rato y consumado) que es el matrimonio válido, seguido del ayuntamiento carnal.

Estimándose el matrimonio como la célula fundamental de la familia y por lo tanto de la comunidad, la religión, lo santifica saludablemente, interesada en la más respetable de las instituciones humanas, la Iglesia Católica gradualmente aumentó su interés en su reglamentación moral hasta el grado de llegar a absorber la competencia para legislar y juzgar en materia de matrimonio.

Por otro lado, tomando en consideración que desde el punto de vista religioso, el matrimonio es un contrato

sacramento, tenemos que de él se derivan propiedades esenciales señaladas en la doctrina y que son: la indisolubilidad y la unidad, añadiéndose el sacramento por ser un elemento de definición.

A continuación explicaremos de manera breve cada una de ellas.

a) Indisolubilidad. Se dice que un matrimonio es indisoluble, como propiedad esencial cuando el vínculo conyugal no puede disolverse o romperse durante la vida de los cónyuges. El vínculo conyugal se entiende intrínsecamente indisoluble si no puede disolverse o romperse por la voluntad de quienes lo constituyeron, es decir, por la voluntad de los cónyuges.

Se entiende como extrínsecamente indisoluble, si no existe en el mundo autoridad alguna capaz de disolverlo.

Desde el punto de vista intrínseco, se sostiene que el vínculo matrimonial entre cristianos es en todos los casos, indisoluble, se refiere al matrimonio rato y consumado, el que no puede ser disuelto por otra causa que la muerte.

b) Unidad. El varón y la mujer son dos realidades. No se puede hablar del Hombre genérico, sino se habla del varón y la mujer y se habla del varón remitido a la mujer y de la mujer al hombre. Es decir, no podemos hablar de lo masculino sino en

relación a lo femenino, y de lo femenino sino en relación a lo masculino.

Los seres humanos son sexuados. El hombre es impensable fuera del sexo, entendido el sexo no como genital primario que fue el error fundamental de Freud y otras escuelas sino como estructura superior.

El cuerpo sexual es el que nos interesa en el matrimonio. El cuerpo sexuado es apertura y es comunicación es aproximarse a otro en un sentido general, pero mucho más hondo en el matrimonio. Por ello, la unión del hombre y la mujer tal y como la describen los relatos de la creación del libro del Génesis implica claramente la monogamia. Esto resulta, del hecho de que el hombre y la mujer fueron creados por Dios en estado de pareja; y de las palabras de Adán o del narrador inspirado; por esto el hombre se une a la mujer y viene a ser una sola carne.

Relacionada con la unidad encontramos a la fidelidad. La fidelidad no sólo hace referencia a la vida de un hombre y una mujer, a la imposibilidad de la poligamia, sino también a la prohibición del adulterio que siempre se ha considerado en todas las legislaciones como causa de repudio y divorcio y ha sido sancionado en la legislación penal de los diversos países.

c) **Sacramento.** La aparición del cristianismo, supone un primer momento de significación de la mujer. Esta nueva religión viene a transformar todos los valores tradicionales, e instaurar nuevas relaciones entre los hombres, al cambiar la multiplicidad de Dioses domésticos Griegos y Romanos, por la concepción cristiana de un Dios común a todos los nacidos.

El mensaje evangélico de amor, de igualdad, de compañerismo, va constituir desde su nacimiento para la civilización occidental un foco de referencia que no se extinguirá nunca y que hace afirmar a las feministas católicas que Jesucristo fue el primer varón feminista de la historia.

Se resalta el hecho de que ambos cónyuges tienen por igual las mismas obligaciones y los mismos derechos sobre todo lo concerniente a la vida conyugal. (Cánon 1153).

En sentido estricto sacramento significa, signo sensible, que produce la gracia "EX OPERE OPERATO", es decir, por la virtualidad misma del sacramento. El matrimonio significa un aumento en la gracia santificante, y constituye un título que exige la ayuda de Dios para realizar el consorcio de toda la vida, crecer en el amor y cumplir sus deberes de padres,

Según la propia doctrina canónica, los ministros del sacramento son los mismos contrayentes, siendo el sacerdote un

testigo autorizado por la Iglesia. Como materia del sacramento señalan los canonistas que es la voluntad de ambas partes de contraer matrimonio y como forma, la expresión de esa misma voluntad y de concesión. Lo anterior se deriva de que el sacramento del matrimonio, no es más que el contrato matrimonial elevado a la dignidad de signo eficaz de la gracia, de donde se deduce que los ministros del sacramento son los mismos contrayentes.

2.6.- Naturaleza Jurídica Aceptada por el Tesista

Dadas las circunstancias y la importancia que tiene la presente investigación, nos vamos a atrever a dar nuestra opinión, en relación a la naturaleza jurídica del matrimonio.

Para nosotros, el matrimonio es indudablemente un contrato civil. El vínculo matrimonial, los derechos, obligaciones y deberes de los cónyuges tienen su punto de partida y causa, en el mutuo consentimiento. La expresión de la voluntad o el otorgamiento del consentimiento por las partes para unirse en matrimonio, configura el elemento existencial del mismo.

Por ello, nuestra consideración personales que el matrimonio es un verdadero contrato civil. Pero no un contrato como los demás, cuya característica especial o principal es el aspecto pecuniario. Ya que al matrimonio, al ser considerado

como contrato es y será distinto a los demás, por ser éste de derecho familiar y por tener un objeto diferente, consistente en establecer una comunidad de vida permanente entre un hombre y una mujer.

Por último podríamos decir, que a la figura del matrimonio se le han atribuido diversas formas de naturaleza jurídica a saber: como acto jurídico de muy diversas clases; como contrato con características especiales, como estado civil, como institución, como sacramento. Ninguna de estas figuras va a determinar en forma exclusiva el carácter del matrimonio y mucho menos, van a ser excluyentes unas de otras, más bien se complementan entre sí.

El contrato de matrimonio, es y será la creación jurídica, más excelsa que jamás haya creado el hombre, para su propio desarrollo y superación personal.

Hacemos votos, porque los legisladores mexicanos, encuentren las fórmulas adecuadas para solucionar la conflictiva conyugal de la pareja, implementando las normas jurídicas que perfeccionen a la vez y mejor el contrato de matrimonio.

C A P I T U L O T E R C E R O .

EL MATRIMONIO y EL REGISTRO CIVIL

EN LA LEGISLACION MEXICANA

CAPITULO III

EL MATRIMONIO Y EL REGISTRO CIVIL EN LA LEGISLACION MEXICANA

3. Breve referencia Histórica del Matrimonio.

En México y a partir del predominio español, la celebración del matrimonio y las relaciones jurídicas entre los cónyuges, se regularon de acuerdo con el derecho canónico. La iglesia católica a través de sus ministros y de sus tribunales eclesiásticos, intervino para dar validez al matrimonio y para resolver las cuestiones que surgían con ese motivo.

Esta situación prevaleció en nuestro País hasta mediados del siglo XIX. En efecto el 23 de Julio de 1859 el Presidente Don Benito Juárez García, promulgó una ley relativa a los actos del estado civil y su registro, en la que quedaron secularizados todos los actos relativos al estado civil de las personas, entre ellos, el matrimonio, al que se atribuyó la naturaleza jurídica de contrato civil y se reglamento por el estado en lo relativo a los requisitos para su celebración, elementos de existencia y de validez, etc.

En la citada ley, continúa reconociéndose el carácter indisoluble del vínculo matrimonial como lo había sido y lo es en el derecho canónico. Los Códigos Civiles de 1870 y 1884, que

rigieron en el Distrito Federal y Territorios Federales, así como los códigos de los diferentes estados de la federación, confirmaron en sus textos la naturaleza civil del matrimonio y su carácter indisoluble.

En el año de 1914 el primer Jefe del Ejército Constitucionalista Don Venustiano Carranza, promulgó en Veracruz una Ley de Divorcio que declara disoluble el vínculo matrimonial y deja a los esposos divorciados en plena libertad de contraer nuevas nupcias.

Las disposiciones de esta ley en lo que concierne a la disolubilidad del matrimonio quedaron confirmadas por la Ley de Relaciones Familiares del 9 de Abril de 1917. Dicha Ley tuvo vigencia hasta el momento en que entró en vigor el Código Civil de 1928 que actualmente rige en el Distrito Federal.

3.1.-Definición de Matrimonio.

Para poder ofrecer una definición de matrimonio completa, es necesario que primero citeamos la raíz etimológica de la palabra matrimonio ... "Procede la palabra matrimonio de la raíz latina matrimonium, la cual deriva a su vez de las voces matris munium, que significa carga, gravamen y cuidado de la madre. Comentando esta etimología decían las Decrétales de Gregorio IX que: para la madre el niño es; antes del parto onerosos, doloroso en el parto, y después del parto, gravoso,

por cuya razón el legítimo enlace del hombre y de la mujer se ha denominado matrimonio más bien que patrimonio."¹⁸

Prosiguiendo con nuestro estudio, citaremos la definición de matrimonio que nos ofrece la Ley Sobre Relaciones Familiares, por los elementos tan importantes que contiene para nuestro estudio, y que han influido notablemente en nuestra legislación civil, misma que establece que el matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

Como podemos observar, la citada ley contiene dos elementos sumamente importantes para la labor de investigación que hoy nos ocupa; primero, el matrimonio es un contrato civil y segundo, que el vínculo matrimonial, es disoluble, es decir, que ya se permite el divorcio entre los cónyuges.

Es difícil encontrar un concepto unitario de matrimonio, y expresar su definición es aún mayor. Estrictamente, es del todo imposible hallar una definición única o un concepto totalitario del matrimonio, válido para todas las épocas y lugares.

Atendiendo a la base legal de nuestro análisis Jurídico, nos basaremos en la siguiente definición que nos

¹⁸ DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia, Porrúa, Tercera Edición, México, 1984. p. 155.

ofrece la autora de una de las grandes obras del derecho familiar, Sara Montero Duhalt, quien nos dice que el Matrimonio es la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley.

El matrimonio como estado civil, se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, a saber: la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges.

3.2.-Aspectos Generales del Matrimonio.

Es conveniente referirnos al desarrollo que ha tenido el matrimonio porque contemplándolo en sus sucesivas etapas históricas, podemos precisar sus características y sus datos esenciales.

Los estudios antropológicos y sociológicos entre otros, con respecto a la evolución del matrimonio y de las sociedades mismas no presentan de ninguna manera unidad de criterio. En buena parte, porque no es posible remontarse con veracidad en la noche de la historia sin datos auténticos comprobables; por otra parte, porque la evolución de las sociedades humanas han

presentado características diferentes en los diversos lugares de la tierra y en las distintas etapas históricas.

A falta de ciertos datos de la organización de las sociedades primitivas, los estudiosos de la materia toman en consideración las formas actuales de grupos étnicos que han permanecido al margen de la civilización (como por ejemplo, lugares muy apartados del Africa, América y la Polinesia), o simplemente elaboran teorías basadas en los poquísimos vestigios que se han encontrado de pueblos primitivos y en suposiciones de como debieron ser esas arcaicas culturas.

Es por ello que vemos como grandes etapas de la evolución del matrimonio, las siguientes: a) La promiscuidad primitiva, b) El matrimonio por grupos, c) El matrimonio por raptó, d) El matrimonio por compra, e) El matrimonio consensual. Cada una de estas etapas resulta interesante por su composición social.

a) La promiscuidad primitiva.

Según las teorías o hipótesis más fundadas de los sociólogos, en las comunidades primitivas existió en un principio una promiscuidad que impidió determinar la paternidad y por lo tanto, la organización social de la familia se reguló siempre en relación con la madre. Los hijos seguían la

condición jurídica y social de aquélla, dando origen así al matriarcado.

b) El matrimonio por grupos.

Este se presenta ya como una forma de promiscuidad relativa, pues por la creencia mítica derivada del totemismo, los miembros de una tribú se consideraban hermanos entre sí y, en tal virtud, no podían contraer matrimonio con las mujeres que se encontraban en el mismo clan. De aquí que surga la necesidad de buscar la unión sexual con las mujeres de una tribú diferente.

En un principio, el matrimonio no se celebró en forma individual, sino que determinados hombres de un grupo celebraban matrimonio con igual número de mujeres de una tribu distinta. Este matrimonio colectivo traería como consecuencia un desconocimiento de la paternidad, manteniéndose, por lo tanto, el régimen matriarcal y el sistema de filiación uterina, es decir, por la madre.

c) El matrimonio por raptó.

En este punto tenemos que en una evolución posterior, debida generalmente a la guerra y a las ideas de dominación que se presentaban en las distintas colectividades humanas cuando alcanzaban cierto desarrollo, aparece el matrimonio por raptó.

En esta institución, la mujer es considerada como parte del botín de guerra y por lo tanto, los vencedores adquieren en propiedad a las mujeres que logran arrebatarse al enemigo, de la misma manera que se apropian de los bienes y animales.

d) El matrimonio por compra.

En esta clase de matrimonio, se consolida ya definitivamente la monogamia, adquiriendo el marido un derecho de propiedad sobre la mujer, quien se encuentra realmente sometida a su poder. Toda la familia se organiza jurídicamente, reconociendo la potestad del esposo y padre a la vez, para reglamentar la filiación en función de la paternidad, pues ésta es conocida.

e) El matrimonio consensual.

El matrimonio consensual se presenta, como una manifestación libre de voluntades entre hombre y mujer que se unen para constituir un estado permanente de vida y perpetuar la especie. Este es ya el concepto moderno del matrimonio, que puede más o menos estar influenciado, por ideas religiosas, bien sea para convertirse en un sacramento como se admite en el derecho canónico, o en un contrato como se considera por distintos derechos positivos a partir de la separación de la Iglesia y el Estado, o como un acto de naturaleza compleja en

el que interviene además un funcionario público o representante del Poder Ejecutivo.

El matrimonio, como forma social y tradicional, ha sido la institución más falazmente opresiva de la condición femenina, revestido con todos los ropajes culturales de seducción, y a él aspiran consiente o inconscientemente, todas las jóvenes y el resultado final en la inmensa mayoría, es la frustración reconocida y con frecuencia negada, pero totalmente cierta en la vida de las parejas.

Más no es el matrimonio en sí el que frustra tanto a hombres como a mujeres, sino el matrimonio en su forma tradicional, en el que existe desigualdad de condiciones, en el que la mujer se supedita y se pone al servicio de todos los miembros de la familia.

3.3.- Características del Matrimonio.

Existen algunas características o cualidades del matrimonio, que se originan de su propia naturaleza, y que lo identifican y lo diferencian de cualquier comunidad humana, a saber, son: 1)Orden público, 2)Legalidad, 3)Permanencia, 4)Unidad, 5)Singularidad, 6)Igualdad, 7)Libertad. Analizaremos cada una de ellas en el orden correspondiente.

1)Orden público.-El matrimonio es de orden público según se ha expresado anteriormente y sólo lo ratificamos con Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que dice... "La institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad esta interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial, por lo tanto en los divorcios necesarios es preciso que la causal invocada quede plenamente probada, así como que la acción se haya ejercitado oportunamente, es decir, antes de su caducidad."¹⁹

2)Legalidad.-Como característica, no es simplemente o solamente un papel, como suele decirse, para argumentar que lo predominante es el amor y el consentimiento de los novios, que puede manifestarse ante personas distintas del Juez del Registro Civil. Es un compromiso de vida que por su importancia para la pareja debe hacerse y constar con las formas y solemnidades legales; es un cambio radical. Los novios dejan de serlo y se transforman en casados. Se genera un nuevo estado de familia y una comunidad de vida a la que se integran en lo futuro los hijos. Tiene efectos en la comunidad y frente al Estado.

La presencia y declaración del Juez del Registro Civil, da legalidad a la participación de los contrayentes en el acto jurídico, por la que adquiere el carácter de matrimonio. El

¹⁹ CHAVEZ ASENCIO, Manuel, f. Op, Cit, p. 72.

consentimiento de la pareja de contraer matrimonio, es necesario para el nacimiento del acto jurídico y la comunidad de vida, requiere la declaración oficial como requisito de legalidad.

3) Permanencia.-Esta es una consecuencia de la naturaleza humana y de la propia naturaleza del matrimonio, los efectos del amor conyugal son la permanencia y la singularidad.

La comunidad conyugal no se da plena al contraer el matrimonio, como tampoco se da una sociedad mercantil o civil al constituirse. Se requieren los esfuerzos de los cónyuges durante la vida. Por lo tanto, el acto jurídico conyugal, como acto de voluntad, adquiere un efecto especial en esta materia, pues no puede terminar el matrimonio con otro acto de voluntad de los consortes. Esto significa, que el matrimonio intrínsecamente es indisoluble (el civil y el religioso).

La permanencia es consecuencia también de la participación del Juez del Registro Civil al declarar unidos a los contrayentes. Sólo podrá haber divorcio o nulidad por resolución de autoridad, porque la voluntad de los contrayentes es ineficaz para terminar el matrimonio.

4) Unidad.-La unidad y la convivencia garantizadas en la legislación, en el matrimonio cristiano son exigencias más profundas para los cónyuges. Este es el porqué el hombre deja a

su padre y a su madre y se une a su mujer, y son los dos una sola carne.

De esta manera, el marido y la mujer que por pacto conyugal ya no son dos sino una sola carne, con la unión íntima de sus personas y actividades y se sostienen mutuamente, adquieren conciencia de su unidad y la logran cada vez más plenamente.

La convivencia y la unidad, comprenden también lo que los autores conocen con el nombre de vida en común o el deber de cohabitación, para lo cual es necesaria la existencia de un domicilio conyugal. De ahí que la unidad y la convivencia sean valores que se encuentran en el matrimonio y que son necesarios para la promoción de sus fines.

5) Singularidad.-La unidad trae consigo la singularidad que significa la unión entre un solo hombre y una sola mujer. Es decir, esta prohibida la poligamia y la poliandria, la singularidad (exclusividad) también es consecuencia de la naturaleza humana y del matrimonio.

De los anteriores conceptos, podríamos concluir, desde el punto de vista jurídico, y como una consecuencia propia del matrimonio, que en nuestro país y legislación se exige la monogamia.

6) Igualdad.-Nuestra legislación reconoce y protege la igualdad entre los cónyuges. Por lo tanto y como un efecto del matrimonio, la igualdad de los cónyuges, es un valor o riqueza que implica deberes recíprocos.

La característica o derecho de igualdad en el matrimonio, se desprende del artículo 4° Constitucional, el cual establece ...“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”

Así en este contexto, ha debido en nuestros días integrarse a la mujer, tanto al proceso político, de manera que participe con libertad y responsabilidad al lado del varón en la toma de decisiones nacionales, como en el disfrute, al mismo tiempo, de una absoluta igualdad con éste, en el ejercicio de los derechos ya reconocidos y en el cumplimiento solidario de las responsabilidades particulares que les competen.

7) Libertad.-Esta interviene decisivamente. Sólo pueden contraer matrimonio quienes sean libres. El consentimiento como acto de la voluntad sólo puede expresarse por quien es libre.

El matrimonio es un acto entre personas libres, que permanecen libres durante el matrimonio, para poder lograr sus fines y promover sus valores; les permite fijar y modelar el contenido del matrimonio, al distribuirse los cargos y administración del hogar, la contribución económica, decidir

sobre la alimentación y educación de los hijos, la administración de sus bienes, sobre la autoridad en el hogar, y libertad, en último extremo, para el divorcio, el cual no es obligatorio aún cuando se dé alguna de las causales.

La libertad es un valor que se necesita preservar y promover. Será más íntima y completa la unión en la medida que los cónyuges sean libres, al excluir lo que impide su unión.

Con el consentimiento, en el matrimonio una parte se obliga con la otra, y los dos cónyuges asumen una responsabilidad para con los hijos y para con la sociedad. La libertad, necesaria para el consentimiento válido como requisito esencial para contraer matrimonio, no se pierde en la vida matrimonial. No hay sujeción de uno al otro, ni sometimiento alguno; su violación puede ser una injuria grave a la persona del otro cónyuge, que puede originar el divorcio como sanción.

3.4.- Regulación del Matrimonio en el Código Civil.

En el presente inciso haremos un breve análisis de los artículos más importantes del Código Civil, y que se refieren a los aspectos mas relevantes del matrimonio.

Deberán de estar presentes ante el Juez del Registro Civil, en el lugar, día y hora que se haya designado para la

celebración del matrimonio, los pretendientes o su apoderado especial, y dos testigos por cada uno de ellos, a continuación el Juez leerá en voz alta la solicitud, preguntando a los testigos, si los contrayentes 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.

El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige. La edad para contraer matrimonio es en el hombre a los 16 años y de 14 en la mujer. El Jefe del Departamento del Distrito Federal o los Delegados pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas.

El hijo o la hija que no hayan cumplido 18 años, no pueden contraer matrimonio sin el consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren o del que sobreviva. Este derecho lo tiene la madre aunque haya contraído segundas nupcias, si el hijo vive con ella, posteriormente este derecho corresponde a los abuelos paternos, en caso de que vivan o bien a los abuelos maternos si vivieren, cualquiera de ellos podrá otorgar el consentimiento.

Faltando los padres y los abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores y a falta de éstos, el consentimiento será suplido por el Juez de lo Familiar de la residencia del menor.

Tenemos que los impedimentos que señala el artículo 156 del Código Civil para contraer matrimonio son:

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 consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento tenemos que se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende a los tíos y sobrinos.

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

V.-El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, siempre y cuando 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, mientras la raptada no sea restituida a lugar seguro donde libremente pueda expresar su voluntad.

VIII.-La impotencia incurable para la cópula y las enfermedades incurables que sean contagiosas o incurables o hereditarias.

IX.-Padecer estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450.

X.-El matrimonio subsistente con persona distinta de aquélla con quien se pretenda contraer.

De los anteriores impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

Asi mismo la mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo. Pero en los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación, tratándose de mexicanos que se casen en el extranjero., dentro de tres meses de su llegada a la República, se transcribirá el acta de la celebración del matrimonio en el Registro Civil del lugar en que se domicilien los consortes.

En cuanto a los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, el código sustantivo establece que los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. También los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Considerándose éste como tal, el establecido de común acuerdo entre los mismos cónyuges.

Por otro lado, los cónyuges 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. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciera de bienes. Igualmente los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia.

Así mismo, el marido como la mujer tienen en el hogar autoridad y consideraciones iguales y resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar. Inclusive podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, sin que necesiten uno y otro autorización, ni el de ella, ni ella de él.

Los cónyuges para contratar entre ellos requieren de autorización judicial, excepto cuando el contrato sea el de mandato para pleitos y cobranzas. También se requiere autorización judicial para que el cónyuge sea fiador del consorte o se obligue solidariamente con él.

Entre los cónyuges sólo puede celebrarse el contrato de compraventa, cuando el matrimonio esté sujeto a régimen de separación de bienes.

Por último en cuanto a los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio está el hecho de que el marido y la mujer durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro, pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.

Es importante para nuestro estudio, tratar lo relativo a los regímenes patrimoniales bajo los cuales se celebra el matrimonio.

Así se establece que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Las capitulaciones matrimoniales son los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes. También las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él.

Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio.

La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviera expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. La misma nace al celebrarse el matrimonio o durante el. Las capitulaciones matrimoniales en que se constituya la sociedad conyugal, constaran en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad o bienes que ameriten tal requisito. Puede terminar antes de que se disuelva el matrimonio si así lo convienen los esposos.

En cuanto a la separación de bienes, establece el código en comento que puede haber separación, en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste por convenio de los consortes o bien por sentencia judicial. La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. Durante el matrimonio la misma puede terminar para ser substituida por la sociedad conyugal.

En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que, respectivamente les pertenecen y por consiguiente todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos.

Ni el marido podrá cobrar a la mujer ni ésta a aquél retribución u honorario alguno por los servicios personales que le prestare o por los consejos y asistencia que le diere. El marido y la mujer que ejerzan la patria potestad se dividirán entre ambos, por partes iguales la mitad del usufructo que la ley les concede. Por otro lado el marido responde a la mujer y ésta a aquél de los daños y perjuicios que le cause por dolo, culpa o negligencia.

Por último mencionaremos de manera breve las causas de nulidad del matrimonio. El Código Civil establece como causas las siguientes:

1.-El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando pretendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.

2.-Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 156 del Código Civil.

3.-Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102, y 103 del ordenamiento legal mencionado.

El artículo 264 del Código Civil vigente establece: Es ilícito, pero no nulo, el matrimonio: I.- Cuando se ha

contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa; . II.- Cuando no se ha otorgado la previa dispensa a que se refiere el artículo 159, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289.

Hemos considerado de vital importancia, señalar la normatividad legal, que se requiere para contraer matrimonio, porque en ella encontramos plasmado el espíritu que animó al legislador, para tutelar tan importante institución.

3.5.- Los Elementos de Existencia del Matrimonio.

En el presente inciso, para poder determinar a los elementos de existencia del matrimonio, aplicaremos la doctrina general relativa al acto jurídico, pues la naturaleza especial que hemos señalado para aquél, no impide que en su celebración se tomen en cuenta las disposiciones generales que en el Código Civil regulan los contratos y que por disposición del artículo 1859 son aplicables a los demás actos jurídicos en tanto que no se opongan a la naturaleza de los mismos o a disposiciones expresas de la ley.

El acto jurídico del matrimonio exige el acuerdo de voluntades o consentimiento de los contrayentes para celebrarlo. No basta sin embargo, la existencia de tal consentimiento, se requiere, que la concurrencia de voluntades sea declarada solemnemente, es decir, manifestada por los

contrayentes, ante el Juez del Registro Civil, en el acto de la celebración del matrimonio y la declaración de ese funcionario, en el mismo acto, en nombre de la ley y de la sociedad, de que los contrayentes han quedado unidos entre sí, como marido y mujer.

El matrimonio, como acto jurídico, esta constituido por ciertos elementos que lo integran, en ausencia de los cuales no se puede concebir su existencia y licitud, además es preciso que se llenen los requisitos de validez, que la misma ley establece.

Por la rectoría o regulación que hace el Código Civil respecto a los matrimonios nulos, se desprende que se aceptan en principio todas las disposiciones contenidas en el propio Código respecto a la existencia y validez de los contratos. Así como las reglas sobre capacidad, vicios del consentimiento, objeto motivo y fin de los contratos, inexistencia y nulidad de los actos jurídicos.

La universalidad o generalidad de los actos jurídicos se constituyen con sólo dos elementos: la voluntad y el objeto. El matrimonio en casi todas las legislaciones es un acto solemne; por ello requiere del análisis de un tercer elemento: la solemnidad. En tal virtud por ser fundamental para nuestra investigación, estudiaremos cada uno de los elementos esenciales o de existencia del contrato matrimonial.

a). La Voluntad.

En este aspecto tenemos que tanto en el derecho civil, como en el derecho canónico, el matrimonio es un negocio jurídico de singular especie y como tal, precisa una concreta declaración de voluntad cuya naturaleza exige la forma de contrato. Por eso su perfeccionamiento depende del mutuo acuerdo de los contrayentes.

Para que exista el matrimonio se necesita en primer lugar un hombre y una mujer o sea unos sujetos. Todos los hombres tienen derecho a contraer matrimonio y son capaces de contraerlo desde el punto de vista natural desde que han pasado la pubertad y tienen discernimiento suficiente para contraerlo.

El derecho vigente o positivo, alarga frecuentemente más allá de la pubertad, la edad necesaria para contraer matrimonio para lograr, hasta donde sea posible, una mayor madurez de juicio.

Los sujetos del matrimonio, o sea los contrayentes, deben estar libres de impedimentos para que el matrimonio sea válido. Además de los sujetos, se necesita para que exista el matrimonio el consentimiento de los cónyuges. Sobre el particular se dice... "El matrimonio sólo puede ser formado por

el libre consentimiento de los cónyuges y no se necesita ningún otro requisito para que exista el matrimonio desde el punto de vista natural.²⁰

De lo anterior, podemos decir, que conforme al derecho natural, sólo se requiere del consentimiento de los contrayentes para que se constituya el matrimonio y por ende para que se perfeccione. Basándose dicho consentimiento en la capacidad de discernimiento de los sujetos que lo contraen.

Así por otro lado decimos que...“La voluntad se manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes.”²¹ Esta concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en Matrimonio, forma el consentimiento propiamente dicho. Se requiere además la declaración del Juez del Registro Civil, en el sentido de que los cónyuges quedan unidos en nombre de la sociedad y de la ley.

El acuerdo de voluntades de los contrayentes, para celebrar entre sí el matrimonio, es un elemento esencial del acto. Es un elemento de existencia del matrimonio.

²⁰ PACHECO ESCOBAR, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Panorama Editorial México, 1985, Segunda Edición, p. 70

²¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Op, Cit, p. 490.

Es por ello que el consentimiento se ha de manifestar libremente, en forma expresa e incondicional por cada uno de los contrayentes. Debe declararse en primer lugar en la solicitud para contraer matrimonio y después en el momento mismo de la celebración, ha de manifestarse en presencia del Juez del Registro Civil.

En efecto, sucesivamente, cada uno de los contrayentes declara en forma solemne en el acto de la celebración que es su voluntad unirse en matrimonio.

Entendemos que el consentimiento ha de ser prestado libremente, porque la manifestación que se tenga por medio de coacción, violencia física o moral, invalida el matrimonio. La declaración de voluntad habrá de ser meditada, libre no coaccionada. El contrato matrimonial tiene un contenido jurídicamente necesario, del cual las partes nada pueden excluir. Por ello, desde el momento en que los contrayentes hayan expresado su pleno consentimiento, existe el matrimonio con todos sus derechos, obligaciones y deberes.

b) El Objeto.

En este aspecto, el objeto del matrimonio, consiste, en que la vida en común entre un solo hombre y una sola mujer, se sujeta a un conjunto de relaciones jurídicas que ambos han convenido en crear por propia voluntad. El objeto directo

consiste precisamente, en la creación de esos derechos y obligaciones entre los consortes y en relación con los hijos. Así, tenemos que... "Todo acto jurídico requiere un objeto que sea física y jurídicamente posible. La imposibilidad en cualquiera de sus dos formas (física y jurídica) originará la inexistencia del acto"²²

Relacionando el objeto del matrimonio con el de los actos jurídicos en general, podemos decir, que desde el punto de vista estrictamente legal, existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, es decir, entre hombre y mujer, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges respectivamente la obligación de la vida en común, ayuda recíproca, débito carnal, y auxilio espiritual.

Asimismo, cuando existen hijos, el matrimonio originará consecuencias con relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que originan la patria potestad y la filiación en general.

A mayor abundamiento, el objeto del acto jurídico familiar, debe ser posible y lícito. En relación a lo primero, significa que debe existir o ser compatible con la ley de la naturaleza o con la norma jurídica que debe regirlo y en

²² ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob, cit, p. 300

relación con lo segundo, para ser lícito, debe estar de acuerdo con las leyes de orden público y buenas costumbres.

Por eso consideramos conveniente, establecer que no es lo mismo, objeto que fin en el derecho. El objeto puede ser directo o indirecto y hace referencia a la creación, transferencia, modificación o extinción de derechos, deberes y obligaciones. En cambio el fin, es el que se proponen los que participan en el acto jurídico, por ejemplo, en el matrimonio los fines son el amor conyugal, la procreación responsable y la promoción humana, etc., y el objeto es el vínculo jurídico que se establece entre los consortes y que derivan en deberes, obligaciones, derechos y facultades.

c) La Solemnidad.

En relación a la solemnidad, podemos afirmar, que el matrimonio es por definición un contrato solemne y por lo tanto, las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece, en ausencia de la cual, el acto de celebración del matrimonio es inexistente. En el Código Civil se establecen; las solemnidades que se han de seguir para la celebración del matrimonio.

Por ello el artículo 146 del Código Civil, ordena que el matrimonio, debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Igualmente el matrimonio se celebrara dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el Juez del Registro Civil. Por lo tanto, 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 con 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, preguntara 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.

Y por último, el artículo 103 del Código Civil, establece que deberá de levantarse el acta de matrimonio.

En cuanto a las solemnidades, en el acto del matrimonio, propiamente son:

a) En la presencia del Juez del Registro Civil.

b) En las declaraciones de voluntad de los contrayentes, emitidas ante dicho funcionario.

c) En la declaración del Juez del Registro Civil.

d) En la redacción del Acta de Matrimonio que debe levantarse en el mismo acto, por el Juez del Registro Civil, precisamente en las formas destinadas a contener las actas de matrimonio.

La razón de que la celebración del matrimonio, por disposición de la ley, debe revestir una forma solemne, esencial para su plena eficacia, consiste en que a través de tal solemnidad, confiere el derecho a esa unión, una fuerza jurídica vinculatoria, de la que carece el concubinato o cualquiera otra unión entre el varón y la mujer.

El matrimonio indudablemente, es un acto solemne, y para su existencia requiere la presencia de un funcionario que represente al Estado, que en nuestro país es el Juez del Registro Civil.

Ahora bien ¿Cómo entender y qué alcance dar a esta participación del Juez del Registro Civil?. La intervención del Estado algunos la destacan al compararla con las que en orden a determinados actos realiza el Notario u otro funcionario público, como por ejemplo, en el testamento o en la donación,

no es una mera forma que dé solemnidad al acto, tampoco puede decirse que el Oficial del Estado Civil ejerza aquí las funciones de fedatario atestando la existencia del consentimiento de los esposos, constatando la concurrencia de los requisitos necesarios al matrimonio y acreditando la celebración de éste.

Su función es, por el contrario esencialmente constitutiva, porque es el funcionario público quien recibiendo la declaración de los contrayentes, los declarará cónyuges ante la ley, constituyendo entre ellos la relación matrimonial. El acto que realiza el funcionario es un acto de carácter administrativo, está en un plano distinto al de los cónyuges.

Estos conceptos confirman, que el Juez no expresa voluntad en el sentido de los cónyuges solemnemente los declara unidos en nombre de la ley y de la sociedad, a los contrayentes que han cumplido las exigencias legales, no tiene facultad de rehusarse, a menos que hubiere algún impedimento, es decir, que no estuvieron en aptitud legal para celebrar el matrimonio.

A los contrayentes se les aplican las reglas del orden jurídico familiar, y en lo no previsto en el derecho de familia se aplicarán los principios generales de las obligaciones; y al Juez se aplicará lo relativo al derecho administrativo, en relación a su designación, facultades, etc., pero el acto se celebra en los términos de la legislación civil.

3.6.-Los Elementos de Validez del Matrimonio.

Los elementos de validez del matrimonio podrían ser definidos como aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa según lo disponga la ley.

En cuanto a los elementos de validez, en el matrimonio se requiere como para todos los demás actos jurídicos la capacidad, la ausencia de vicios en la voluntad, la observancia de las formalidades legales y la licitud en el objeto, motivo, fin y condición del acto. Vamos a hacer un breve estudio de cada uno de estos elementos, por ser de gran utilidad para la presente investigación.

a). La Capacidad.

La capacidad de ejercicio es un elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial. Aplicando estas ideas al matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dicho acto.

Sobre el particular, el Jurisconsulto, Ignacio Galindo Garfias nos dice que la capacidad de goce alude a la aptitud para la cópula entre los contrayentes, que la ley fija en la

edad requerida para contraer matrimonio, a la salud física y mental de los contrayentes, y a la no existencia de hábitos viciosos como la toxicomanía o el alcoholismo.

En cuanto a la capacidad para celebrar el acto del matrimonio (capacidad de ejercicio), los menores de edad requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela. Este consentimiento necesario (propiamente es una autorización) puede ser suplido por la autoridad administrativa, cuando los ascendientes o tutores lo nieguen sin causa justa.

Cuando no hay padres o tutores, el Juez de lo Familiar, podrá otorgar el consentimiento para que pueda celebrarse el matrimonio.

b) La Ausencia de Vicios de la Voluntad.

Para los contratos en general el artículo 1795, Fracción II, estatuye que el contrato puede ser anulado por vicios del consentimiento. Los artículos 1812 a 1823 regulan el error, el dolo y la violencia como vicios del consentimiento, y por lo tanto, de acuerdo con lo que llevamos dicho, tales disposiciones son aplicables, en lo conducente, al matrimonio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1859 que hace extensivas las reglas sobre contratos a todos los demás actos

jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de estos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

En consecuencia, la ausencia de vicios en el Consentimiento constituye un elemento de validez para el matrimonio, disponiéndose al efecto en los artículos 235 Fracción I, y 245 que son causas de nulidad tanto el error en la persona con quien se contrae el matrimonio, cuanto el miedo y la violencia, cuando se incurra en las circunstancias que se enumeran en las tres fracciones del citado artículo 245.

En el matrimonio sólo pueden llegar a darse dos vicios de la voluntad: el error y la intimidación y no cualquier otra clase o tipo de error, sino únicamente el error de identidad. Este error consiste en casarse con persona distinta de aquélla con la que se desea unir. Obviamente esto sólo puede darse en los matrimonios que se realizan a través de apoderado.

c). La Licitud.

Ya habíamos comentado que en materia matrimonial se aplican las disposiciones generales del acto jurídico contenidas en los artículos 1830 y 1831, es decir, dicho acto debe ser lícito en su objeto, motivo y fin. Estatuye el

artículo 182: La nulidad de cualquier pacto que hicieren los esposos contra las leyes o los naturales fines del matrimonio. Además, el artículo 147 considera no puesta cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los consortes.

Por lo tanto, encontramos en materia matrimonial una modalidad de importancia, en cuanto a que para el caso de ilicitud en el fin o en la condición, no se establece la nulidad del acto jurídico, como se dispone en la regla general contenida en el artículo 2225, sino que subsiste el matrimonio, pero son nulos los pactos que vayan en contra de sus fines, se tienen por no puestas las condiciones que pretendan contrariar los mismos.

Por otro lado, también se da la nulidad del matrimonio en los siguientes casos:

I.-Por adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio.

II.-El atentado contra la vida de alguno de los casados para con traer matrimonio con el que quede libre.

III.-Por raptó, cuando la mujer no sea restituida a lugar seguro.

IV.-La bigamia.

V.-El incesto.

En los cinco incisos anteriores se nulifica el matrimonio por ilicitud en el acto mismo. La ilicitud, significa, que el matrimonio debe realizarse sin que medien las prohibiciones legales señaladas en el Código Civil con el nombre de impedimentos. De los cinco casos anteriores solo la bigamia y el incesto son causas de nulidad absoluta.

d). Las Formalidades.

Amén de las solemnidades, también se deben de cumplir con ciertos requisitos de forma al solicitar el matrimonio y en el momento mismo de contraerlo.

Las formalidades y las solemnidades están comprendidas en los artículos 102 y 103 del Código Civil, por lo cual, consideramos conveniente dada la naturaleza de la presente investigación, señalar los mencionados artículos. El artículo 102 del Código Civil, ya fue comentado con anterioridad. En el artículo 103 se consagra el levantamiento del acta de matrimonio. Dicha acta contendrá los datos más importantes en cuanto a la identidad de los contrayentes, testigos, padres, abuelos, etc.

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.

Por otro lado observamos que en el artículo 103 se consagra la mayoría de las formalidades que deberán de llevarse a cabo en la celebración del matrimonio y en la redacción del acta correspondiente.

Así también, consideramos que la existencia del acta matrimonial, en el libro correspondiente, es en sí misma una solemnidad, pues faltando ésta no puede haber matrimonio.

3.7 EL REGISTRO CIVIL

3.7.1. Aspectos Generales del Registro Civil.

El Registro Civil es una institución de orden público e interés social, que tiene por objeto autorizar e inscribir los actos del estado civil de las personas. Esta Institución tiene a su cargo, por conducto de los Jueces, el desempeño de la función de registrar el estado civil de las personas, en los términos de lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

El Registro Civil contará con las oficinas necesarias para el cumplimiento de sus funciones, de acuerdo al Manual de Organización que expida en su oportunidad el Jefe del Departamento del Distrito Federal.

Dentro de las funciones del Juez del Registro Civil se encuentran las siguientes:

A) Cumplir con las disposiciones legales y reglamentarias en materia de Registro Civil, de acuerdo con el Manual de Procedimiento, cuidando por el eficiente funcionamiento del juzgado a su cargo.

B) Conocer, autorizar y dar fe de los actos del estado civil de las personas en cumplimiento a los ordenamientos legales correspondientes.

C) Tener al corriente, los índices y catálogos de los actos del Registro Civil que obren en su archivo, para el eficaz desempeño de sus funciones.

D) Cuidar que las actas en que se asienten los actos del estado civil de las personas, no lleven raspaduras, enmendaduras o tachaduras, procediendo, en su caso, a testar el acta e inmediatamente a levantar una nueva.

E) Rendir al Delegado el informe mensual de las actividades realizadas en el juzgado a su cargo, en los

preimpresos que para tal fin se le proporcionen, marcando copia a la Oficina Central del Registro Civil para los fines estadísticos.

F) Expedir con la debida oportunidad las copias certificadas que se le soliciten.

G) Efectuar las anotaciones que establece la ley, dentro de un término no mayor de cinco días hábiles, de acuerdo con los instructivos debiendo, además comunicarlas dentro del mismo plazo a los archivos correspondientes.

H) Hacer del conocimiento de la Oficina Central del Registro Civil, con la debida anticipación, sus necesidades de formas para el asentamiento de los actos del estado civil de las personas, y reportar a la Delegación respectiva sus requerimientos para mantener el archivo de los libros bajo su guardia en condiciones óptimas.

I) Firmar en forma autografa todos los actos del estado civil en que intervengan, así como las certificaciones y testimonios que expidan.

Lo que hemos comentado, en relación al Registro Civil, se encuentra regulado por el Reglamento del Registro Civil y el Manual de Organización también del Registro Civil, ambos para el Distrito Federal. Consideramos importante hacer mención de

algunas de las funciones que tienen los Jueces del Registro Civil, en virtud de encontrarse ligadas a los esquemas fundamentales de nuestra propuesta.

3.7.2. El Registro Civil y su regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.

En el Distrito Federal, estará a cargo de los Jueces del Registro Civil autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento, de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y muerte de los mexicanos y extranjeros residentes en los perímetros de las Delegaciones del Distrito Federal, así como inscribir las ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte, el divorcio judicial, la tutela o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes.

Los jueces del Registro Civil asentarán en formas especiales que se denominarán "Formas del Registro Civil" las actas a que se refiere el artículo anterior. Las inscripciones se harán mecanográficamente y por triplicado.

El estado civil sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarle, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley. Cuando no hayan existido registros, se hayan perdido, estuvieren ilegibles o faltaren

las formas en que se pueda suponer que se encontraba el acta, se podrá recibir prueba del acto por instrumento o testigos.

Las formas del Registro Civil serán expedidas por el Jefe del Departamento del Distrito Federal o por quien el designe.

Toda persona puede pedir testimonio de las actas del Registro Civil, así como de los apuntes y documentos con ella relacionados y los jueces registradores estarán obligados a darlos. Los actos y actas del estado civil del propio Juez, de su cónyuge, ascendientes y descendientes de cualquiera de ellos no podrán autorizarse por el mismo Juez, pero se asentarán en las formas correspondientes y se autorizarán por el Juez de la adscripción más próxima.

Las actas del Registro Civil extendidas conforme a las disposiciones que preceden hacen prueba plena en todo lo que el Juez del Registro Civil, en el desempeño de sus funciones, da testimonio de haber pasado en su presencia, sin perjuicio de que el acta se pueda redargüir de falsa. Las declaraciones de los comparecientes, hechas en cumplimiento de lo mandado por la ley, hacen fe hasta que se pruebe lo contrario. Lo que sea extraño al acta no tiene valor alguno.

Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, que exprese:

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

II.-Que no tienen impedimento legal para casarse y;

III.-Que es su voluntad unirse en matrimonio.

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

Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará I.-El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce.

II.-La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151;

III.-La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse. Si no hubiere dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de ellos.

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

V.- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Juez del Registro Civil deberá de tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.

VI.-Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente y;

VII.-Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo.

En el caso de que los pretendientes, por falta de conocimientos, no puedan redactar el convenio a que se refiere la fracción V del artículo anterior, tendrá obligación de redactarlo el Juez del Registro Civil, con los datos que los mismos pretendientes les suministren.

El Juez del Registro Civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos enumerados en los artículos anteriores, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben prestar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas.

El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora, que señale el Juez del Registro Civil.

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 con 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.

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;

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

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

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.-Las manifestaciones 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 las demás personas que

hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo. En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

La celebración conjunta de matrimonios no exime al Juez del cumplimiento estricto de las solemnidades a que se refieren los artículos anteriores.

Los pretendientes que declaren maliciosamente un hecho falso, los testigos que dolosamente afirmen la exactitud de las declaraciones de aquéllos o su identidad, y los médicos que se produzcan falsamente al expedir el certificado a que se refiere la fracción IV del artículo 98, serán consignados al Ministerio Público para que ejercite la acción penal correspondiente. Lo mismo se hará con las personas que falsamente se hicieren pasar por padres o tutores de los pretendientes.

El Juez del Registro Civil que tenga conocimiento de que los pretendientes tienen impedimento para contraer matrimonio levantará un acta, ante dos testigos, en la que hará constar los datos, que le hagan suponer que existe el impedimento. Cuando haya denuncia, se expresará en el acta el nombre, edad, ocupación, estado y domicilio del denunciante, insertándose al pie de la letra la denuncia. El acta firmada por los que en ella intervinieron, será remitida al Juez de primera instancia que corresponda, para que haga la calificación del impedimento.

Las denuncias de impedimento pueden hacerse por cualquier persona. Las que sean falsas sujetan al denunciante a las penas establecidas para el falso testimonio en materia civil. Siempre que se declare no haber impedimento, el denunciante será condenado, al pago de las costas, daños y perjuicios.

Antes de remitir el acta al Juez de primera instancia, el Juez del Registro Civil hará saber a los pretendientes el impedimento denunciado, aunque sea relativo solamente a uno de ellos, absteniéndose de todo procedimiento ulterior hasta que la sentencia que decida el impedimento cause ejecutoria.

Las denuncias anónimas o hechas por cualquiera otro medio, si no se presentare personalmente el denunciante, sólo serán admitidas cuando estén comprobadas. En este caso, el Juez del Registro Civil dará cuenta a la autoridad judicial de primera instancia que corresponda y suspenderá todo procedimiento hasta que ésta resuelva.

Denunciado un impedimento, el matrimonio no podrá celebrarse aunque el denunciante se desista, mientras no recaiga sentencia judicial que declare su inexistencia o se obtenga, dispensa de él.

El Juez del Registro Civil que autorice un matrimonio teniendo conocimiento de que hay impedimento legal, o de que

éste se ha denunciado, será castigado como lo disponga el Código Penal. Los jueces del Registro Civil solo podrán negarse a autorizar un matrimonio, cuando por los términos de la solicitud, por el conocimiento de los interesados o por denuncia en forma, tuvieren noticia de que alguno de los pretendientes, o los dos carecen de aptitud legal para contraer o celebrar el matrimonio.

También podrá exigir declaración bajo protesta a los testigos que los interesados presenten, a las personas que figuren como padres, o tutores de los pretendientes, y a los médicos que suscriban el certificado exigido por la fracción IV del artículo 98.

Resulta fundamental para nuestra investigación el haber hecho mención de la normatividad legal del matrimonio que se encuentra plasmada en el Código Civil para el Distrito Federal, en razón de ser el marco jurídico sobre el cual figurará nuestra propuesta de estudio.

C A P I T U L O C U A R T O

ACTA DE MATRIMONIO O CONTRATO MATRIMONIAL

ANALISIS JURIDICO

CAPITULO IV

ACTA DE MATRIMONIO O CONTRATO MATRIMONIAL, ANALISIS JURIDICO

4. Definición de Acta de Matrimonio.

Es el documento público, expedido por el Registro Civil, que contiene el asiento registral del acto jurídico del matrimonio, incluyendo el régimen patrimonial del mismo y las formalidades establecidas por la Ley.

4.1 Análisis comparativo del hecho jurídico y acto jurídico.

A) Hecho Jurídico

En un sentido general podemos decir que los Hechos Jurídicos son todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho dándose sin embargo éstas.

B) Actos Jurídicos

Por otra parte podríamos estimar que hay Acto Jurídico en aquellos hechos voluntarios ejecutados con la intención de realizar consecuencias de derecho y es por eso que se define como una manifestación de voluntad que se hace con la intención de originar consecuencias jurídicas.

En cuanto al Acto Jurídico podemos decir que este en su aceptación mas estricta es aquella manifestación de la voluntad que crea consecuencias de derecho.

4.2 Definición de Acto Jurídico en Materia Familiar.

Dentro de la naturaleza jurídica del matrimonio, también se considera a éste como un Acto Jurídico, lo cual inclusive ya fue debidamente analizado en el capítulo segundo de nuestra investigación. Pero para analizar un poco más la figura del matrimonio como acto jurídico señalaremos algunas observaciones que nos hace la doctrina jurídica.

Sin lugar a dudas el matrimonio es un acto jurídico para el derecho familiar, toda vez que los contrayentes manifiestan su consentimiento, lo que es esencial para la celebración de cualquier Acto Jurídico, de lo contrario no habría Acto Jurídico alguno.

Por otro lado y en el mismo Acto Jurídico tenemos que este puede ser de Condición, de Adhesión, Mixto y por último complejo. La mayoría de los tratadistas del derecho definen al matrimonio como un Acto Jurídico complejo-mixto. A continuación veremos de manera breve porqué es considerado así.

En la celebración del Acto Jurídico matrimonial participan los contrayentes y el Juez del Registro Civil. Es

decir son tres personas que se presentan como necesarias para la existencia del matrimonio-acto. No podemos afirmar que el juez exprese su voluntad, él no es contrayente ni formara parte de la comunidad de vida que se iniciará con la boda. Se dice que no es un mismo Acto Jurídico en el que intervienen tres personas, pues todo lo relativo a los vicios de la voluntad, capacidad, etc., que es aplicable a los contrayentes no lo sería al Juez.

Siendo esto cierto, no es obstáculo para que sea un solo Acto Jurídico de carácter complejo-mixto, en el que participan los contrayentes y el Juez. A los contrayentes se les aplican las normas jurídicas del derecho familiar y del privado en relación a su capacidad y nulidades y al Juez las normas del derecho administrativo, para lo relativo a su designación y facultades.

Los contrayentes expresarán su consentimiento, el juez hace una declaración que si bien es necesaria, es distinta al consentimiento de la pareja. Con base en lo anterior estimamos que en un solo acto jurídico complejo participan en su celebración los contrayentes y el juez, pero de distinta manera. El consentimiento es necesario para que el acto Jurídico exista, lo expresan los contrayentes y la declaración administrativa como solemnidad también de existencia la da el Juez. Es un acto en el que se conjugan, para su existencia, consentimiento y solemnidad. Unos participan en su carácter

oficial; esto le da el carácter de Acto Jurídico complejo-mixto.

4.3 Definición de Acto Jurídico en Materia Notarial.

El Derecho Notarial nos proporciona consideraciones teóricas que deben de revestir todos los actos jurídicos en general. Inclusive el matrimonio, por ser éste, según su naturaleza jurídica, es un Acto Jurídico.

El maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo en su obra "Derecho Notarial" nos dice... "En los actos jurídicos y en los contratos, la palabra "forma" provoca confusión por tener diversas acepciones dentro de las doctrinas generales." Algunas veces por "forma" se entiende el continente del Acto Jurídico como si fuera un elemento extracto a él; otras se le considera como un elemento inherente al acto, ya sea de existencia o de validez; y otras simplemente se le ve como un medio de prueba.

La diversidad de acepciones del término "forma" nos obliga a hacer un análisis fisiológico de su contenido y alcance. Según Aristóteles, el ser, tanto que ser material, consta de dos elementos: materia y forma.

La materia es aquello de lo que está hecha una cosa, aquello de que consta o se compone algo.

La forma es una noción que procede del campo de la geometría y significa la figura en el sentido corriente de la palabra, el contorno o el perfil. Sin embargo para Aristóteles la forma es lo determinante para que la materia se organice y sea lo que es; es el fundamento de la unidad y del sentido de la cosa, es su esencia, su principio de inteligibilidad de tal manera que no hay materia sin forma. Esta es la idea por la que una cosa es inteligible

Aplicando los anteriores conceptos al campo del derecho y en especial a los Actos Jurídicos y contratos, encontramos que los actos y hechos constan de los dos mencionados elementos del ser: materia y forma. La materia es el objeto de la voluntad interna del sujeto; la forma su expresión, su manifestación por medio de signos verbales, estrictos o por la realización u omisiones de cualquier conducta. Esto significa que no hay Acto Jurídico ni contrato que no tenga formas, pues ésta constituye un elemento de existencia de la voluntad.

Continuando con las referencias jurídicas, que nos proporciona el Derecho Notarial, en relación a los Actos Jurídicos, incluyendo al matrimonio, por ser éste un acto de tal naturaleza, citaremos las definiciones de Acta Notarial y Escrituras Públicas, por ser importantes para nuestro estudio.

4.3.1. Definición de Acta Notarial.

Según la Ley del Notariado Acta Notarial es: "El instrumento original en el que el notario hace constar bajo su fe uno o varios hechos presenciados por él, y que éste asienta en un libro del protocolo a su cargo a solicitud de parte interesada y que autoriza mediante su firma y sello".

Como podemos observar el Acta Notarial es el resultado de una de las actividades del notario, conteniéndose en la misma la descripción de los hechos jurídicos y materiales que se pasan ante su fe.

4.3.2. Definición de Escritura Publica.

En este sentido tenemos que la escritura se refiere a los actos y negocios jurídicos que se tramitan ante la Fe Notarial.

Así, por escritura podemos entender como : "El documento original asentado en el protocolo por medio de la cual se hace constar un acto jurídico y que lleva la firme y sello del Notario.

De lo anteriormente expuesto, y tomando en consideración que según la naturaleza jurídica del matrimonio,

éste es calificado por la doctrina como un acto jurídico; y que todos los Actos Jurídicos cuentan con una forma, que es la forma escrita, podemos desprender, que el matrimonio de igual manera como acto jurídico o como contrato debe revestir la forma escrita, toda vez que el acta de matrimonio sólo es una constancia de orden público que hace fe de un acto jurídico. pero de ninguna manera podemos considerar el acta matrimonial como la forma del contrato de matrimonio, tal y como lo consideraba la Constitución Política en su artículo 1317, antes de que fuera reformado.

4.4. Alcances jurídicos y conyugales del Acta de Matrimonio.

Dentro de las ventajas o conveniencias que trae el hecho de contraer matrimonio civil y el de contar con una acta de matrimonio, podemos citar las siguientes:

a) Registro de los hijos sin comparecencia del padre. Como ventaja real, podemos enumerar el registro de un hijo sin la necesidad de que comparezca el padre al acto formal, pudiéndose anotar en la acta de nacimiento correspondiente, el apellido del papá que se presume lo es el esposo legítimo y sin más trámite, el registrador esta obligado a que aun sin la presencia del padre, el hijo presentado por la madre interesada lleve el apellido del esposo de ésta, generando desde luego, en favor del menor registrado todos los derechos que esto implica.

Como comentario, podemos decir que esta medida sí viene a representar una ventaja, sobre todo si tomamos en cuenta la irresponsabilidad de algunos padres que en ocasiones ni siquiera tenían el propósito de engendrar a su hijo y que por "descuido de la esposa", según expresan, se concibió la criatura, negándose o simplemente permaneciendo apáticos para acudir ante el Juez del Registro Civil, para registrar al menor que nació, teniéndose así una ventaja auténtica que proporciona el matrimonio civil o acta matrimonial.

b) Derecho de la esposa(o) para exigir alimentos a su cónyuge. Otra ventaja, lo es sin duda el derecho que tiene la esposa de percibir alimentos del marido, debiendo considerarse para que esto funcione, la relación de reunir algunos requisitos que la ley señala y que de concurrir en la mujer, ésta podrá reclamar la prestación de su deudor alimentario.

Así las cosas, no sólo los hijos tienen derecho a percibir alimentos como algunas mujeres creen todavía, por lo tanto, si el cónyuge que lo necesita demuestra que está imposibilitado para trabajar y además carece de bienes, entonces la Ley le concede derecho a reclamar de su consorte los alimentos de acuerdo al numeral 164 del Código Civil para el Distrito Federal.

A este respecto podemos agregar que el hecho de poder pedir los alimentos requeridos por el cónyuge que los necesita,

va a implicar que éste los demande, por lo cual se tendrá que enfrentar a los problemas procesales más costosos que nuestra legislación exige para poder obtener, en el mejor de los casos una pensión, que difícilmente superará el 20% de los ingresos del demandado deudor alimentario.

C) Derecho del cónyuge para exigir una liquidación de Sociedad Conyugal (en los matrimonios sujetos a este régimen).

Como ventajas de contraer nupcias civilmente, podemos mencionar también los gananciales que produce la Sociedad Conyugal, cuando se contrae matrimonio bajo este régimen ya que ciertamente el cónyuge inocente (generalmente la mujer) cuando se presenta un problema que destruye el vínculo matrimonial, queda desamparada, sin embargo, la ley si le concede el derecho de obtener el 50% de los bienes que se hayan adquirido en el matrimonio, lo que efectivamente le da cierta ventaja a quienes están casados civilmente, pero, en algunos casos, podrá ser dañino para la víctima, más sólo en el caso de que se hayan logrado bienes en la sociedad conyugal, sí será benéfico para el afectado no responsable de la ruptura del matrimonio civil.

d) Derecho del cónyuge para entrar en posesión inmediata de los bienes sujetos al régimen de sociedad conyugal al fallecimiento de su consorte.

Podemos enumerar como una ventaja más de casarse por el civil, el hecho de que al morir uno de los cónyuges, el sobreviviente entrará inmediatamente en posesión y administración de los bienes del fallecido, siempre y cuando el régimen del matrimonio sea el de sociedad conyugal, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 205 del Código Civil para el Distrito Federal en tanto se realiza la repartición de la herencia del cónyuge muerto.

e) Derecho de la esposa(0) a heredar bienes del cónyuge cuando no exista disposición testamentaria.

Tenemos como una ventaja también de haber contraído matrimonio civil o de contar con un acta de matrimonio, los derechos hereditarios del cónyuge que sobrevivió, pues en cualquier caso, va a resultar beneficiado ya casado por sociedad conyugal o bien por el régimen de separación de bienes, porque en ambos tendrá preferencia para heredar en el caso de que no haya dejado testamento el cónyuge fallecido y si estaban casados por sociedad conyugal, los gananciales serán del 50% de la masa hereditaria del de cujus, independientemente del derecho de heredar la porción de un hijo y si el matrimonio civil fue contraído por separación de bienes, entonces de cualquier forma, podrá heredar toda la masa hereditaria en el caso de que no existan ascendientes, descendientes o hermanos, pues de lo contrario, de haber padre, hijos o hermanos del difunto, tendrá que compartir con éstos la herencia del esposo.

Analizadas algunas de las ventajas que trae consigo el hecho de contar con un Acta de Matrimonio Civil, o las consecuencias jurídicas que esta genera entre los contrayentes; pasaremos ahora a enumerar cuales son también las consecuencias o los alcances conyugales del Acta de Matrimonio.

En relación a los alcances conyugales del acta de matrimonio podríamos decir que jamás el acta de matrimonio podrá obligar a los cónyuges a amarse, ni habrá de indicarles la conducta a seguir frente a su consorte. Por ello, consideramos que el amor es el único señalamiento de derechos y obligaciones.

Por regla general, la sociedad a la cual pertenecemos, no acepta a una pareja unida, la que antes no se hubiese comprometido mediante el acta de matrimonio a tener relativos derechos y obligaciones frente a su cónyuge. Así las cosas, los familiares, amistades, vecinos y en ocasiones hasta ciertos establecimientos mercantiles o clubes y asociaciones deportivas, sociales, etc., reprueban a cualquier pareja que antes no haya firmado el documento llamado acta de matrimonio.

Es necesario pensar en la diferencia entre una pareja unida por un matrimonio civil y otra que lo está sin ningún documento que acredite. Creo que podemos estar de acuerdo en algo: Si ambos poseen amor, funcionará a las mil maravillas cualesquiera de ellas, haciendo caso omiso de las normas que

pretendan indicarle el camino, pues quien ama, procura hasta con la propia vida al ser amado.

Y si alguna diferencia puede existir, seguramente será: para la pareja unida por acta de matrimonio civil, una serie de estorbos tales como impedimentos para poder vender o comprar alguna propiedad, servirse de aval entre cónyuges, no poder otorgar mandato para actos de dominio(vender propiedades) a su propia pareja, etc., y para la otra lo es la crítica de los vecinos que conocen su situación, el enojo de los padres por no haberse cumplido con los convencionalismos sociales de rigor y solamente eso, pues ninguna dificultad tendrá en su vida cotidiana -aún cuando vengan los hijos- la pareja que decidió vivir "así nada más", esto es en unión libre.

Ahora bien, lo importante es cuando desaparece el amor entre la mujer y el hombre; Así es cuando deben funcionar las normas legales que regulan el matrimonio; entonces todos aquellos quienes firmaron el documento -acta de matrimonio- advierten la profunda diferencia existente y unos la celebran, los otros la lamentan, pues será negativa y perjudicial para el cónyuge inocente y en favor del cónyuge culpable.

Ahora bien quienes no contraen matrimonio civil, no adquieren ningún problema; pues al no estar sujetos a las consecuencias de la legislación, fuera de la comunidad, si fueron víctimas o victimarios como consecuencia de la vida

marital según el caso, los Tribunales funcionarán comúnmente e impartirán justicia legal que con todo el mundo.

Lamentablemente cada día perdemos el aprecio por los valores del espíritu, que al fin y al cabo son los que dan como fruto las mejores creaciones objetivas del hombre, esto es, las obras de arte, descubrimientos científicos y hasta los avances en el campo de la tecnología están inspirados en la dedicación y amor con que los humanos se entregan a sus ocupaciones.

Con igual importancia debe estar el elegir al compañero de toda la vida, por lo que, para escogerlo, deberíamos despojarnos de las apariencias superficiales y mostrarnos como somos, cosa que no sucede en todos los casos y por el contrario dejándonos llevar por mil trucos publicitarios se trata de impresionar a quienes nos rodean y para tal fin se emplean los perfumes, vestidos, autos, alhajas y todo lo aparente de la vida, empezando ahí la farsa que llevará a la perdición de miles de matrimonios, los cuales descubren al poco tiempo de haberse iniciado, que la realidad no corresponde a la que fingió su consorte cuando se presentó ante él en un principio.

Ahora bien, si ya hay un nuevo miembro en la familia, surge un motivo que habrá de hacer llevadera por otra temporada "la carga" que antes se llamaba ilusión pero que al fin de cuentas se manifiesta de muchas formas, la mujer sale a trabajar para allegarse de recursos, por lo que trata de

compartir la autoridad en todo lo que concierne al hogar y como el marido forma parte del mismo derecho de poder romper con su rutina hogareña alejándose y buscando alguna diversión fuera del hogar, tratando de encontrar al mundo que buscó en un principio, pero en situación diferente y surgen los problemas, pues esto es intolerable para nuestra idiosincrasia latina, por lo que se suscita el divorcio.

Ahora bien, esto no quiere decir que la mujer debe estar obedeciendo órdenes de un tirano o jefe de familia, sino por el contrario debe de auxiliar y cooperar para llevarlo a buen puerto, cual si fuese una embarcación con rumbo o meta próxima.

Recordemos que el mando no se comparte, pues cuando esto sucede, seguramente se irá al naufragio, por lo que el capitán del hogar puede ser tanto el hombre como la mujer, pues en ocasiones, lo es ésta, pero siempre el mando lo deberá llevar uno solo, convirtiendo al cónyuge en eficaz colaborador para cumplimentar las metas trazadas por ambos y que serán los anhelos y esperanzas comunes que haga feliz a ese hogar incluyendo a todos los miembros que lo integren.

Pero si por desgracia el cónyuge no coopera, como buen copiloto de la embarcación y no obstante de las recomendaciones cariñosas, las cuales en un momento dado se pueden convertir en enérgicas, persiste con una actitud negligente, apática que no

demuestra interés para solucionar cualquier conflicto, lo recomendable será que en el puerto más próximo desembarque ese mal copiloto, para continuar el viaje y poder llegar con bien a la meta fijada.

En otras palabras, si el cónyuge realmente demuestra desinterés por el matrimonio y hogar formado, no valdrá la pena tenerlo como colaborador, pues por el contrario, será un estorbo que impedirá la auténtica felicidad de todo matrimonio, esto es, vivir armoniosamente y realizándose en todos los aspectos ambos cónyuges y cuando hay hijos, cuidar de su formación íntegra.

Ahora bien, el hecho de que una mujer trabaje, cuando es por necesidad, pero posea el amor de su marido, se soportara y se hará ligera la carga, pero cuando a la necesidad se le agrega la carencia de amor es totalmente negativo que la mujer trabaje pues suceden los acontecimientos a los cuales hemos hecho referencia anteriormente, más cuando se trabaja por vocación, en ningún caso es criticable, siempre que no se descuiden las ocupaciones primordiales como la atención a los hijos, ya que los mismos constituyen también la felicidad de la madre trabajadora.

Cuando el problema no es económico o éste se supera, las parejas caen en la rutina y buscan salir de ella, pero en ocasiones los prejuicios y convencionalismos sociales no se los

permite, derivado en múltiples problemas, por lo tanto el hombre debe de ajustarse a un modo preestablecido, es decir, de trabajar para sostener a su familia solo, el no importando que su mujer tenga inquietudes o preparación suficiente y desde luego gusto para hacerlo.

Es necesario decir que el hecho de que existan mujeres cuya vocación es el hogar y se realicen dentro del mismo, dicha ocupación no es de ninguna manera menos importante, pues cualquiera que sea, siempre tendrá la máxima, todo depende del gusto que se tenga para hacer las cosas.

Ahora bien, por si esto fuera poco, el marido se va entregando tanto a sus ocupaciones que olvida a su cónyuge casi en todos los aspectos cumpliendo sólo económicamente.

De todo lo anterior podríamos concluir que jamás que el acta de matrimonio podrá obligar a los cónyuges a amarse, ni habrá de indicarles la conducta a seguir frente a su consorte, jamás el acta de matrimonio podrá lograr que los cónyuges se respeten y se guarden fidelidad.

Como podemos observar los alcances jurídicos y conyugales del acta de matrimonio son muy limitados, casi reducidos a la nada. Es por ello que en la presente investigación propondremos unas de las tantas alternativas que pudieran realizarse con la finalidad de subsanar las

diferencias legislativas que imperan en la actualidad en relación con el contrato matrimonial.

Los grandes cambios que han venido sucediéndose a lo largo de un siglo de nuestra legislación sobre el Derecho de Familia, puede descubrirse el fondo de todo ese proceso de transformación y señalar sus causas principales, sus tendencias dominantes y sus resultados o consecuencias jurídicas más importantes.

El contenido ético del derecho de familia como ha hecho notar Ignacio Galindo Garfias en su obra de Derecho Civil se manifiesta claramente porque en ningún otro campo jurídico influye tanto como en éste, la religión, la moral y las llamadas buenas costumbres. Antes que jurídico, la familia es un organismo ético, hasta el punto de que el derecho se apropia muchas veces de preceptos éticos para convertirlos en preceptos jurídicos.

Así se aplica que hay en el derecho de familia numerosos preceptos sin sanción atenuada y aun obligaciones incoercibles, por que el derecho es por sí mismo incapaz de provocar mediante la coacción la observancia de diversos preceptos, o creer más conveniente confiar si observancia al sentimiento ético, a la costumbre y otras fuerzas que actúan en el ambiente social.

Este mismo contenido ético se pone también de relieve porque no obstante la regulación jurídica de las relaciones de familia, los comportamientos reales de sus integrantes se producen generalmente al margen del derecho y por otro tipo de impulsos y de motivaciones que explican la aguda observación de Carbonier al manifestar que "En el matrimonio el no derecho es la esencia; el derecho el accidente". Así se ha podido decir con razón que el derecho sólo entra a funcionar en las relaciones de familia, cuando existen grandes crisis en la convivencia espontánea o cuando ésta se ha hecho imposible.

Fue por estas razones que el proceso de secularización de la familia y del matrimonio, abrió la puerta a una lenta erosión de estas dos instituciones, aun antes de que se produjera un cambio o transformación esencial en la integración natural de las mismas dentro de nuestra legislación positiva.

4.6 Carta de Melchor Ocampo

Al celebrarse el acto jurídico del matrimonio el Juez del Registro Civil lee a los contrayentes la Epístola de Melchor Ocampo que a la letra dice:

"DECLARO en el nombre de la Ley y de la sociedad, que quedan ustedes unidos en legítimo matrimonio con todos los derechos y prerrogativas que la ley otorga y con las obligaciones que la ley impone; manifiesto: que éste es el único medio moral de fundar la familia,

de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no puede bastarse a sí mismo para llegar a la perfección del género humano. Esto no existe en la persona sola, sino en la dualidad conyugal. Los casados deben ser y serán sagrados el uno para el otro, aún más de lo que es cada uno para sí. El hombre cuyas dotes sexuales son principalmente el valor y la fuerza, debe dar, y dará a la mujer, protección, alimento y dirección tratándola siempre como a la parte más delicada, sensible y fina de sí misma, y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, esencialmente cuando este débil se entrega a él, y cuando por la Sociedad se le ha confiado. La mujer cuyos principales dotes son la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y la ternura, debe dar y dará al marido obediencia, agrado, asistencia, consuelo y consejo, tratándolo siempre con la veneración que se debe a la persona que nos apoya y defiende, y con la delicadeza de quien no quiere exasperar la parte brusca, irritable y dura de sí mismo propia de su carácter. El uno y el otro se deben y tendrán respeto, diferencia, fidelidad, confianza y ternura, y ambos procurarán que lo que el uno se esperaba del otro al unirse con él, no vaya a desmentirse con la unión.

Que ambos deben prudenciar y atenuar sus faltas. Nunca se dirán injurias, porque las injurias entre los casados al que las vierte, y prueban su falta de tino o de cordura en la elección, ni mucho menos se maltratarán de obra, porque es villano y cobarde abusar de la fuerza.

Ambos deben prepararse con el estudio, amistosa y mutua corrección de sus defectos, a la suprema magistratura de padres de familia, para que cuando lleguen a serlo, sus hijos encuentren en ellos buen ejemplo y una conducta digna de servirles de modelo. La

doctrina que inspiren a estos tiernos y amados lazos de su afecto, hará su suerte próspera o adversa; y la felicidad o desventura de los hijos será la recompensa o el castigo, la ventura o la desdicha de los padres. La sociedad bendice, considera y alaba a los buenos padres, por el gran bien que le hacen dándoles buenos y cumplidos ciudadanos; y la misma censura y desprecia debidamente a los que, por abandono, por mal entendido cariño o por su mal ejemplo, corrompen el depósito sagrado que la naturaleza les confió, concediéndoles tales hijos. Y por último que cuando la Sociedad ve que tales personas no merecían ser elevadas a la dignidad de padres, sino que sólo debían haber vivido sujetas a tutela, como incapaces de conducirse dignamente, se duele de haber consagrado con su autoridad la unión de un hombre y una mujer que no han sabido ser libres y dirigirse por si mismos hacia el bien".

La Epístola de Melchor Ocampo desde el punto de vista filosófico, lleva implícitos los principios básicos o fundamentales sobre los cuales se debe sustentar la estructura matrimonial y familiar, pero en la actualidad resulta ser un documento superado, toda vez que hoy en día es impráctico e irreal, debido al papel que juega la mujer en el contexto laboral, intelectual, social, familiar, económico y político a nivel mundial. Además de que el creador de la epístola era soltero, consecuentemente sólo se imaginó lo que sería un matrimonio ideal. En tal virtud debe redactarse o sustituirse un documento acorde a la igualdad jurídica del hombre y la mujer como lo establece el artículo 4° Constitucional y el 2° del Código Civil vigente para el Distrito Federal..

**4.6 SUBSTITUCION DEL ACTA DE MATRIMONIO POR UN CONTRATO
MATRIMONIAL**

P R O P U E S T A

Proponemos sustituir el acta de matrimonio por la celebración de un contrato familiar, cuyos efectos jurídicos y conyugales obligarían más a los contrayentes al cumplimiento de todas las obligaciones que deberán quedar debidamente señaladas en las cláusulas del citado contrato, las cuales a continuación quedan debidamente señaladas en el Contrato de Matrimonio.

C O N T R A T O D E M A T R I M O N I O

En Tlalpan Distrito Federal a las catorce horas del día doce de febrero de mil novecientos noventa y seis comparecen ante mi Jesús Jiménez Jaimes, Juez del Registro Civil, para contraer matrimonio los señores **Juan Pérez Díaz y Alejandra Hernández Flores**, de acuerdo con la solicitud y documentos que presentaron con esta misma fecha, los cuales tienen los siguientes datos:

DEL CONTRAYENTE

Edad: veinticinco años
Ocupación: Ingeniero
Domicilio: Retorno 9-1
Estado Civil: Soltero
Origen: México, D.F.
Nacionalidad Mexicano

DE LA CONTRAYENTE

veintiocho años
Doctora
Bolívar 169-A
Soltera
México, D.F.
Mexicana

PADRES DEL CONTRAYENTE

Nombres: Daniel Pérez Sánchez Adriana Díaz Romo
Ocupación: Empleado Federal Su hogar
Origen: México, D. F.
Domicilio: Retorno 9-1, Colonia Coyoacan.

PADRES DE LA CONTRAYENTE

Nombres: Fernando Hernández Olvera Teresa Flores Saldaña
Ocupación: Contador Privado Su hogar
Origen: México, D. F.
Domicilio: Bolívar 189-A, Colonia del Valle.

TESTIGOS

Nombre: Jesús Bernal Laura Martínez
Edad: treinta y dos años veintiún años
Estado Civil: casado casada
Ocupación: Contador Público Enfermera
Domicilio: Rosales 10 Margaritas 20
Parentesco: ninguno ninguno

CLAUSULAS MATRIMONIALES

PRIMERA: El C. JUAN PEREZ DIAZ expresa que es su voluntad unirse en matrimonio con la C. ALEJANDRA HERNANDEZ FLORES.

SEGUNDA: La C. ALEJANDRA HERNANDEZ FLORES expresa que es su voluntad unirse en matrimonio con el C. JUAN PEREZ DIAZ.

TERCERA: Que ambos se encuentran en pleno uso de sus facultades mentales.

CUARTA: Ambos cónyuges manifiestan que gozan de buen estado de salud, acreditándolo con el Certificado Médico que acompañan al presente contrato.

QUINTA: Ambos cónyuges convienen que el presente contrato matrimonial será bajo el régimen de sociedad conyugal.

SEXTA: Ambos cónyuges convienen que el domicilio conyugal será el establecido de común de acuerdo por los contrayentes en el cual ambos tendrán autoridad propia.

SEPTIMA: Los contrayentes convienen que no podrán asentar como domicilio conyugal el domicilio de alguno de los padres de los de los consortes.

OCTAVA: Convienen que para dar cumplimiento al objetivo del Matrimonio de ayuda mutua, ambos quedaran obligados a contribuir económicamente al sostenimiento del hogar.

NOVENA: Ambos cónyuges se obligan a contribuir a la manutención del hogar en la proporción siguiente:

JUAN PEREZ DIAZ con el 50% y ALEJANDRA HERNANDEZ FLORES con el 50%.

DECIMA: Ambos consortes están de acuerdo en contribuir al mantenimiento y las labores del hogar y sobre todo cuando ambos trabajan.

DECIMA PRIMERA: JUAN PEREZ DIAZ manifiesta que aporta a la sociedad conyugal la casa ubicada en Avenida Ermita Iztapalapa 1200, Colonia Iztapalapa, Delegación Iztapalapa, de esta Ciudad, con un valor catastral de \$450,000.00

DECIMA SEGUNDA: JUAN PEREZ DIAZ manifiesta que a la fecha de celebración del presente contrato tiene un adeudo de \$200,000.00, derivado del préstamo con garantía hipotecaria que le fue otorgado por Bancomer, S.A. para garantizar el pago del inmueble a que se ha hecho mención en la cláusula anterior. Así mismo dicho adeudo correrá a cargo de ambos.

DECIMA TERCERA: JUAN PEREZ DIAZ se obliga a celebrar un contrato de seguro de vida individual para garantizar el saldo insoluto del crédito hipotecario.

DECIMA CUARTA: Así mismo se establece que quedara como administrador de la sociedad conyugal JUAN PEREZ DIAZ.

DECIMA QUINTA: Los contrayentes están de acuerdo de que los bienes que adquieran a futuro, serán repartidos entre ellos al 50%, que también será el mismo que se observara para el caso de liquidación de la sociedad conyugal.

DECIMA SEXTA: Ambos cónyuges están de acuerdo en la perpetuación de la especie y aspiran a no mas de dos hijos independientemente del sexo.

DECIMA SEPTIMA: Ambos consortes se encargaran de darles una educación adecuada a su hijos, en atención al artículo 4° Constitucional.

DECIMA OCTAVA: El señor JUAN PEREZ DIAZ manifiesta que para el debido cumplimiento de sus obligaciones matrimoniales y del número de hijos que llegaren a concebir en el presente matrimonio, garantiza el mismo, con el 50% que le corresponde del bien inmueble que formara a ser parte de la Sociedad Conyugal.

Se dio lectura en voz alta al presente contrato matrimonial y de los documentos que con ellos se presentaron y a las diligencias practicadas. Previa protesta de decir verdad, interrogué a los testigos si los contrayentes son las mismas personas a que se refiere el contrato y les consta que no tienen impedimento legal para casarse y contestaron afirmativamente. En seguida y tomando en consideración que los señores JUAN PEREZ DIAZ y ALEJANDRA HERNANDEZ FLORES han

expresado su voluntad de unirse en matrimonio, estando conformes y ratificando las Cláusulas que se pactaron en el presente Contrato Matrimonial así como llenados los requisitos que establece el Código Civil, los declaré unidos en nombre de la Ley y de la Sociedad. Doy Fe J. JIMENEZ JAIMES

EL C. JUEZ DEL REGISTRO CIVIL

LIC. JESUS JIMENEZ JAIMES.

CONTRAYENTES

JUAN PEREZ DIAZ

ALEJANDRA HERNANDEZ FLORES

También de nuestra propuesta se desprende que podríamos agregar un nuevo artículo al Código Civil vigente para el Distrito Federal en la parte conducente a los requisitos para contraer matrimonio, el cual quedaría redactado de la siguiente manera:

Artículo: Los contrayentes al momento de la celebración del matrimonio, podrán optar por la forma tradicional o por la forma contractual.

Esperamos que la presente propuesta coadyuve en el mejoramiento de las relaciones conyugales y familiares, toda

vez que por su propia naturaleza jurídica contempla en forma más profunda, el conjunto de derechos y obligaciones inherentes al matrimonio.

Importante será también dejar claro que respetamos la libre determinación de los contrayentes, toda vez que pueden elegir para celebrar su matrimonio; primeramente por la forma tradicional, o bien la segunda que es nuestro contrato matrimonial.

CONCLUSIONES

1.- El Matrimonio en diversas épocas históricas ha sido considerado como un acto especial desde el punto de vista social, religioso y jurídico.

2.-Independientemente de la Naturaleza Jurídica del Matrimonio, éste es considerado, aún por nuestra Constitución como contrato que se perfecciona con la voluntad de los contrayentes y las solemnidades requeridas por la Ley.

3.- El matrimonio desde sus orígenes tiene una relación de carácter social y posteriormente aparece el vinculo religioso para que finalmente el jurídico.

4.- El matrimonio en su naturaleza jurídica, es considerado por los tratadistas del derecho y de la legislación civil. Y tan es así, que los esposos, en el caso del divorcio voluntario, pueden dar por terminado su vínculo conyugal cuando así lo deseen a través del convenio que se presenta.

5.- El Contrato de Matrimonio, debe aparecer jurídicamente como tal para que cumpla verdaderamente con sus funciones sociales y conyugales, principalmente esta última.

6.- El Acta de Matrimonio carece de efectividad para conseguir que los consortes estén sabedores y cumplan las obligaciones que les son inherentes como esposos, tales como los alimentos, la ayuda mutua, la asistencia en caso de enfermedad, la fidelidad, el respeto mutuo, etc.

7.- El Acta de Matrimonio funge simplemente como una constancia de orden público igual que cualquier otra acta expedida por el Registro Civil.

8.- La mayoría de los contratos revisten la forma escrita; si el matrimonio es considerado por la doctrina como un contrato, también debería de celebrarse bajo la misma forma y por escrito. Aunque aclarando que el fin y motivo del contrato matrimonial es diferente al de los contratos en general, ya que éstos últimos tienen un fin preponderantemente económico y el matrimonio no, además de otras particularidades.

9.- Habrá de adaptarse al Derecho Familiar particularmente en el marco del Registro Civil, un marco legal

que ayude a los consortes a manejarlo desde el punto de vista de orientación, conciencia, etc., fielmente con los deberes, derechos y obligaciones que les impone la Ley como esposos.

10.- No obligamos a los cónyuges a través de una acta de matrimonio a amarse, a respetarse y a prodigarse fidelidad. Por el contrario, vamos a proporcionarles, nuevas formas legales que regulen el matrimonio, que coadyuven y por ende integren un mundo conyugal más positivo y duradero.

11.- Hemos considerado de suma importancia respetar la voluntad de los futuros contrayentes al sugerir que los mismos, puedan optar por la forma tradicional (es decir por el acta de matrimonio), o bien por nuestra propuesta (contrato matrimonial).

BIBLIOGRAFIA

CHAVEZ ASENCIO, Manuel. F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Primera Edición, Porrúa, México, 1985.

DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia, Porrúa, Tercera Edición, México, 1984.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso Parte General Personas, Familia. Editorial Porrúa, México, 1987.

MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. El Matrimonio, Sacramento, Contrato, Institución. Primera Edición, Tipográfica Editora Mexicana, México, 1965.

MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo III. Porrúa, Primera Edición, México, 1988.

PACHECO ESCOBAR, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Panorama Editorial México, 1985, Segunda Edición.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción Personas y Familia. T.I., Porrúa, 20ª Edición, México, 1984.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia, Tomo II, Séptima Edición, Porrúa, México, 1957.

TENA RAMIREZ, Felipe, Leyes Fundamentales de México (1808 1983) 12ª Edición, Porrúa, México.

TORO, Alfonso. Compendio de Historia de México, Historia Antigua, 14ª Edición, Patria, México, 1967.

L E G I S L A C I O N

Ley del Registro Civil

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Civil vigente para el Distrito Federal. Editorial Sista
S.A. de C.V., México, 1996