

162  
lej



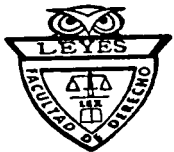
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

"LA NULIDAD DEL MATRIMONIO Y SUS EFECTOS  
JURIDICOS, MORALES Y PATRIMONIALES  
EN NUESTRA LEGISLACION"

**T E S I S**  
Q U E P R E S E N T A :  
**MACLOVIA DIAZ GARCIA**  
P A R A O P T A R P O R E L T I T U L O D E :  
**L I C E N C I A D O E N D E R E C H O**

ASESOR DE TESIS: LIC. ALVARO URIBE SALAS



CIUDAD UNIVERSITARIA. 1997

3.

**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.

## **AGRADECIMIENTOS**

**"Bienaventurado el hombre que haya la sabiduría, y que obtiene la inteligencia; porque su ganancia es mejor que la ganancia de la plata, y sus frutos más que el oro fino. Más preciosa es que las piedras preciosas; y todo lo que puedes desear, no se puede comparar a ella. largura de días está en su mano derecha; en su izquierda, riquezas y honra. Sus caminos son caminos deleitosos y todas sus veredas paz. Ella es árbol de vida a los que de ella echan mano, y bienaventurados son los que la retienen".**

**Proverbios 3:13-18.**

**A mi Dios, quien por su infinito amor me ha  
permitido hacer realidad sueños y anhelos.**

**A mi Padre, por su comprensión,  
caríño, y porque siempre ha sabido  
cuidar de mi.**

**A mis hermanos Elia, Gerardo,  
Virginia, Alejandro, Araceli, Jorge y  
Elvia, por su comprensión y apoyo  
incondicional.**

**A mis demás familiares y amigos, por  
su apoyo y confianza.**

**A ti Jorge, hermano mío, por ser mi guía y apoyo desde que tengo uso de razón, y por tu ejemplo que me motiva a ser mejor cada día.**

**A mi amado Javier, compañero incondicional, fortaleza y ayuda idónea en mi vida.**

**Al Lic. Alvaro Uribe Salas, por su dedicación, paciencia y profesionalismo en la dirección de este trabajo.**

## INDICE

### INTRODUCCION

### CAPITULO PRIMERO. EL MATRIMONIO

I. CONCEPTO DE MATRIMONIO	1
II. EVOLUCIÓN DEL MATRIMONIO	3
1. LA PROMISCUIDAD PRIMITIVA	4
2. MATRIMONIO POR GRUPOS	4
3. MATRIMONIO POR RAPTO	5
4. MATRIMONIO POR COMPRA	5
5. MATRIMONIO CONSENSUAL	6
III. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO	6
1. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN	6
2. EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO CONDICIÓN	8
3. EL MATRIMONIO COMO UN ACTO JURÍDICO MIXTO	9
4. EL MATRIMONIO COMO CONTRATO	9
5. EL MATRIMONIO COMO UN CONTRATO DE ADHESIÓN	11
6. EL MATRIMONIO COMO ESTADO JURÍDICO	12
7. EL MATRIMONIO COMO ACTO DE PODER ESTATAL	12
IV. ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO	12
1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL MATRIMONIO	13
a) EL CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES	13
b) EL OBJETO	15
c) LA SOLEMNIDAD	18
2. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO	18
a) CAPACIDAD DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL	18
b) AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD	20
c) OBJETO, MOTIVO O FIN LICITOS	20
d) LAS FORMALIDADES	21
V. IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO	23
<b>CAPITULO SEGUNDO. DE LAS NULIDADES Y LA INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURIDICOS</b>	
I. EL ACTO JURÍDICO	26
1. ELEMENTOS DEL ACTO JURÍDICO	27
II. ANTECEDENTES DE LAS NULIDADES EN EL DERECHO ROMANO	28
III. GENERALIDADES	31
IV. LA NULIDAD ABSOLUTA	33
1. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD ABSOLUTA	34
a) PUEDE HACERSE VALER POR CUALQUIER INTERESADO	35
b) IMPRESCRIPTIBILIDAD	35
c) INCONFIRMABILIDAD	36
d) PRODUCE POR REGLA GENERAL EFECTOS PROVISIONALES	36
2. TESIS DE BONNECASE	38
V. LA NULIDAD RELATIVA	38
1. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD RELATIVA	39
a) SOLO PUEDE HACERSE VALER POR EL PERJUDICADO	39

b) POSIBILIDAD DE CONFIRMACIÓN	40
c) PRESCRIPTIBILIDAD	40
d) SIEMPRE PRODUCE EFECTOS PROVISIONALES	41

VI. LA INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURÍDICOS	41
1. LA INEXISTENCIA EN EL DERECHO FRANCES	41
2. LA INEXISTENCIA EN EL DERECHO MEXICANO	43
3. CARACTERÍSTICAS DE LA INEXISTENCIA	44
a) NO PRODUCE EFECTO LEGAL ALGUNO	44
b) ES INCONFIRMABLE	44
c) ES PRESCRIPTIBLE	44
d) PUEDE INVOCARSE POR TODO INTERESADO	45

### CAPITULO TERCERO. LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

I. CAUSAS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO	46
1. NULIDAD POR ERROR EN LA PERSONA	47
2. NULIDAD POR LA EXISTENCIA DE PROHIBICIONES LEGALES	52
3. NULIDAD POR FALTA DE FORMALIDADES	56

II. CLASES DE NULIDAD DEL MATRIMONIO	58
1. NULIDAD RELATIVA	59
2. NULIDAD ABSOLUTA	60

III. CARACTERÍSTICAS DE LAS CAUSAS DE NULIDAD	61
1. SON EXPRESAS Y LIMITADAS	61
2. TIENE VARIAS RAZONES PARA CESAR LAS CAUSAS DE NULIDAD	62
3. PLAZOS PARA EJERCER LA ACCIÓN DE NULIDAD	63
4. PERSONAS LEGITIMADAS PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	63

IV. PRINCIPIOS APLICABLES A LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	67
---	----

V. MATRIMONIOS ILÍCITOS	68
1. CAUSAS DE ILICITUD	69
a) MATRIMONIO SIN DISPENSA	69
b) EL VINCULO TUTELAR	71
c) INOBSERVANCIA DEL PLAZO DE GESTACION	72
d) EL PLAZO DE ESPERA POR CAUSA DE DIVORCIO	73
VI. MATRIMONIOS CONTRAÍDOS DE BUENA FE (MATRIMONIO PUTATIVO)	76

### CAPITULO CUARTO. EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

I. EFECTOS PROVISIONALES	81
--------------------------	----

II. EFECTOS JURIDICOS	83
-----------------------	----

III. EFECTOS JURIDICOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACION A LOS HIJOS	84
1. CUSTODIA DE LOS MENORES	86
2. LA PATRIA POTESTAD DE LOS HIJOS	90

IV. EFECTOS DE LA NULIDAD MATRIMONIAL RESPECTO A LOS CÓNYUGES	92
1. LA BUENA O MALA FE DE LOS CONTRAYENTES	92
2. SITUACION JURIDICA DE LOS CONTRAYENTES AL DECLARARSE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	95

a) APTITUD PARA CONTRAER NUEVO MATRIMONIO	95
b) EMANCIPACIÓN	95
c) NACIONALIDAD POR NATURALIZACION	97
V. EFECTOS PATRIMONIALES DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	98
1. DISOLUCIÓN DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO	99
a) RÉGIMEN DE SOCIEDAD MIXTA	100
b) RÉGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL	101
c) PRODUCTOS	103
2. DONACIONES ENTRE LOS CONTRAYENTES	103
a) REQUISITOS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ENTRE LOS CONTRAYENTES	104
b) CARACTERÍSTICAS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ENTRE CONTRAYENTES	105
c) EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN A LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ENTRE LOS CONTRAYENTES	106
3. DONACIONES OTORGADAS POR TERCEROS	107
a) REQUISITOS DE LAS DONACIONES OTORGADAS POR TERCEROS	107
b) CARACTERÍSTICAS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES OTORGADAS POR TERCEROS	108
c) EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN A LAS DONACIONES OTORGADAS POR UN TERCERO	108
VI. PROBLEMÁTICA SOCIAL A QUE DA LUGAR LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	109
VII. PROPUESTA DE LA SUSTENTANTE PARA UNA REFORMA DE LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO	112
1. OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR DAÑOS MORALES Y PATRIMONIALES POR EL CÓNYUGE CULPABLE	113
2. DERECHO A RECIBIR UNA PENSIÓN ALIMENTICIA EL CÓNYUGE QUE OBRO DE BUENA FE	116
3. RESTRICCIONES PARA CONTRAER NUEVO MATRIMONIO AL CÓNYUGE CULPABLE DE LA NULIDAD MATRIMONIAL	117
4. SANCIÓN A LAS PERSONAS QUE CONTRAIGAN MATRIMONIO ILÍCITOS	118
5. REFORMAS LEGALES QUE SE PROPONEN AL CODIGO CIVIL VIGENTE SOBRE LA MATERIA	119
CONCLUSIONES	122
BIBLIOGRAFIA	126



## INTRODUCCION

El presente trabajo lo desarrollé bajo una expectativa que surgió hace algunos años, cuando cursaba la cátedra de derecho civil cuatro (derecho de familia); sin lugar a dudas esta materia impactó mi vida, tanto profesionalmente como a nivel personal. Pero la decisión de escribir sobre la nulidad del matrimonio y sus efectos obedeció a una inquietud que me despertó el conocer que la nulidad del matrimonio cuenta con una reglamentación especial, así como saber que existe una deficiente regulación sobre la materia cuando la buena fe esta de por medio.

El estudio en cuestión tiene por objeto tratar lo referente a la nulidad del matrimonio y los efectos que produce en las personas que se ven inmersas en una situación tan penosa y delicada como es la nulidad de un matrimonio, pero además de ser una investigación seria, en la cual se analiza la nulidad, también se proponen modificaciones a nuestra legislación para que ésta cuente con menos lagunas jurídicas y con esto evitar injustas o deficientes reglamentaciones.

En el capítulo primero se desarrolla el tema del matrimonio, su conceptualización, así como la evolución del mismo, siendo un objetivo primordial el reconocer y analizar la importancia de dicha institución, puesto que entre sus propósitos está, en primer término, que los cónyuges velen uno del otro, y posteriormente educar a los hijos de tal manera que el matrimonio y la familia sean verdaderamente útiles a la sociedad.

En el capítulo segundo me refiero a las nulidades, tanto la relativa como la absoluta, así como a la inexistencia, figuras jurídicas con las cuales pueden llegar a verse afectados los actos jurídicos en general, y sobre todo entraremos al estudio de los elementos del acto jurídico, y una vez dadas las bases generales sobre las nulidades, ya

sea la relativa o la absoluta, procedo a abordar la figura específica de la nulidad del matrimonio.

El capítulo tercero lo enfoco al desarrollo de la nulidad del matrimonio, haciendo una investigación y análisis de la materia en relación a su reglamentación en el Código Civil vigente para el Distrito Federal. También hago mención de la jurisprudencia que en determinados casos se puede aplicar a la nulidad del matrimonio.

En el último capítulo de este trabajo, trato lo referente a los efectos de la nulidad del matrimonio, en relación a los hijos, a los cónyuges y a los bienes; también se analiza la problemática social que en algunos casos se produce por la nulidad del matrimonio, y como ya lo mencione, concluyo este trabajo con una propuesta de modificaciones y adiciones, que tienen como finalidad que el Título quinto, capítulo IX denominado "de los matrimonios nulos e ilícitos" cuente con una mejor regulación.

# CAPITULO PRIMERO

## EL MATRIMONIO

### I. CONCEPTO DE MATRIMONIO

"Etimológicamente la voz matrimonio deriva de los vocablos latinos *matris* y *munium*, que significan carga o gravamen para la madre, expresándose de ese modo que es la mujer quien lleva el peso mayor tanto antes como después del parto. No reconocen en cambio la misma raíz etimológica los sinónimos del matrimonio en Francia, Italia e Inglaterra por ejemplo, donde se habla de *mariage*, *maritaggio* y *marriage* respectivamente, palabras todas derivadas de *marido*".<sup>1</sup>

Considero al matrimonio como la fuente principal de la familia, porque de él surgen las bases fundamentales para regular la unión de vida permanente entre los esposos y más tarde la de los hijos; lo anterior se ve reflejado en la familia y a su vez en la sociedad. No obstante la definición del mismo, el matrimonio se puede enfocar desde el punto de vista espiritual, religioso, ético, biológico, sociológico, histórico y legal entre otros. Desde antaño hasta la actualidad existe una variedad de criterios dentro del ámbito legal, existiendo un sin número de definiciones como autores hay.

El Código de Napoleón lo define como la sociedad que forman el hombre y la mujer con el fin de perpetuar la especie, ayudarse mutuamente a soportar el peso de la vida y compartir su común destino.

La ley sobre Relaciones Familiares de 1917 en su artículo 13 lo definía de la siguiente forma: "El matrimonio es un contrato civil entre un sólo hombre y una sola

---

<sup>1</sup>Cabanelas, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Editorial Heliasta S.R.L. 18ª Edición. Buenos Aires, Argentina, 1981 p. 14"

mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida ".<sup>2</sup>

Como creyente que soy concuerdo con el comentario del maestro Chávez Ascencio al estimar al matrimonio como una institución natural de origen divino , instituida por Dios , que crea al ser humano bisexuado, y que pone en la naturaleza humana todos los elementos para la union de sexos.

Me parece muy acertada la definición que Bellucio da a la palabra matrimonio señalando que ésta "puede tener tres significados diferentes, de los cuales sólo dos tienen interés desde el punto de vista jurídico; En primer sentido, matrimonio es el acto de la celebración ; en un segundo es el estado que para los contrayentes se derivan de ese acto; y en el tercero es la pareja formada por los esposos".<sup>3</sup> Cada una de estas definiciones son útiles para entender lo que es el "matrimonio", mas es importante señalar que también se le conoce bajo otros vocablos como son en el primer caso, boda o casamiento, y en el tercer caso también se le denomina a la pareja esposos y no necesariamente matrimonio, pero enfocándonos a los dos primeras definiciones y desde el punto de vista jurídico, es importante que las señalemos de la siguiente manera:

**Matrimonio-acto**, a la celebración voluntaria celebrada en un lugar y tiempo determinado ante el juez del registro civil para constituir el vínculo conyugal.

**Matrimonio-estado**, se deriva del acto jurídico, creando una situación conyugal de la cual deriva derechos y obligaciones dando como resultado una íntima y permanente forma de vida.

<sup>2</sup>Rojina, Villgas Rafael. "Corpendio de Derecho Civil". Volumen I. Editorial Porrúa, S.A. 18ª Edición. Mexico, D.F. 1991. p. 295.

<sup>3</sup>Chávez, Ascencio Manuel F. "La familia en el derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales". Editorial Porrúa, S.A. 2ª Edición. Mexico, 1990 p. 41

Me parece pertinente hacer referencia al concepto que Sara Montero D. da respecto al 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".<sup>4</sup>

En nuestro Derecho Civil, el matrimonio es el vínculo disoluble (por nulidad, divorcio o muerte) que une a un sólo hombre y a una sola mujer para perpetuar la especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte.

## II. EVOLUCIÓN DEL MATRIMONIO.

El matrimonio como una institución humana practicada en el mundo entero y a través de los siglos, a sufrido transformaciones en su estilo de vida tanto en sus formas como en sus fines; de igual manera, en su conceptualización, que ha ido variando según los tiempos y lugares, pues no ha sido paulatinamente a un mismo ritmo en toda la humanidad, ya que para poder tener noción de sus indicios, los investigadores han estudiado a diversos grupos étnicos que permanecen al margen de la civilización y que han aportado gran información para podernos dar una idea fundada en lo que ha sido su transformación hasta llegar a ser lo que actualmente conocemos.

Podemos señalar cinco etapas en la evolución del matrimonio:

- 1) La promiscuidad primitiva.
- 2) Matrimonio por grupos.
- 3) Matrimonio por rapto.
- 4) Matrimonio por compra.
- 5) Matrimonio consensual.

---

<sup>4</sup>Montero, Duhalt Sara. "Derecho de Familia". Editorial Porrúa, N.A. Mexico, 1992, p. 97

**1.- LA PROMISCUIDAD PRIMITIVA.** Esta primera etapa, más que estar fundada en pruebas, es resultado de hipótesis formuladas por investigadores, los cuales al intentar retroceder en el tiempo, a los orígenes de la familia o cualquier otro tipo de organización familiar como es el matrimonio, creen que en un principio cuando el hombre no contaba con grandes conocimientos ni cultura, las relaciones de tipo sexual debieron haber surgido como un instinto más que un razonamiento: Morgan llega a la conclusión al igual que Bachofer y muchos más, que debió haber existido un estado primitivo en el cual imperaba una promiscuidad sexual, ya que los individuos no contaban con reglas ni de tipo moral ni de tipo religioso: esta teoría ha sido fuertemente criticada por parecer ilógica, infundada y vergonzosa, asegurando otros tantos que esta crítica proviene de un trasfondo ideológico de puritanismo religioso que no prueba las primitivas condiciones del hombre.<sup>3</sup> Debemos tomar en cuenta lo anterior como hipótesis solamente y como una base del pilar de nuestra historia que quizá nunca conoceremos con exactitud, pero sin lugar a dudas se dio una reproducción y perpetuación de la especie, que fue creciendo y evolucionando.

**2.- MATRIMONIO POR GRUPOS.** Con el transcurso del tiempo el hombre fue creciendo en número y en conocimientos; asimismo, sus costumbres debieron ser más en conjunto y siendo así en cuanto a la reproducción, debió de haber conjuntamente cambiado o regularse la promiscuidad de alguna forma; es aquí en donde se estima que los matrimonios eran a nivel grupo, es decir, que cada mujer mantenía contacto íntimo con todos los hombres y cada hombre pertenecía igualmente a todas las mujeres, pero según me parece al aumentar su cultura y costumbres empezaron a tener un cierto tipo de restricciones, como fue una clasificación conyugal a nivel generación conocida esta forma de organización en la familia consanguínea; después se cree que surgió la familia punalúa, que quiere decir compañero íntimo, pues al existir una prohibición para

---

<sup>3</sup>Engels, Federico. "El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado" Editorial Ediciones Quinto Sol, México, 1987. pp 27, 28

relacionarse íntimamente entre hermanos, inicialmente uterinos y después a nivel tribu por considerarse hermanos entre sí, da lugar a este tipo de matrimonios en grupo, donde se velan en la necesidad de reproducirse y crecer económicamente con personas distintas a la de su tribu, surgiendo así la exogamia. Siendo casi imposible conocer con exactitud la paternidad, la filiación era de tipo uterino.<sup>6</sup>

**3.- MATRIMONIO POR RAPTO.** Aquí surge un nuevo peldaño para la monogamia, aunque un tanto ilógico, ya que entre los pueblos y familias surgen desavenencias que llegaban a convertirse en sanguinarias guerras, en donde la mujer tomó un aspecto de objeto valioso, debido a que eran insuficientes para todos los hombres, ya que en algunas culturas las sacrificaban al nacer y al pasar el tiempo quizá no todo hombre podía tener acceso a una linda mujer, y no ser al mismo tiempo de su familia (tribu), y por otra parte, en algunos pueblos a la mujer se le consideraba un objeto como otros muchos, y que lo único que podía brindar a su conquistador era una certeza de su paternidad y una sirvienta más en su casa, pero que al mismo tiempo lo obligaba a casarse o tener una relación en forma con la cautiva, pudiendo ser en esta etapa del matrimonio en donde el régimen patriarcal sentó sus bases.<sup>7</sup>

**4.- MATRIMONIO POR COMPRA.** Esta nueva modalidad no surgió como obra de magia, ni fue igual en todos los lugares ni en el transcurso de los años; según los datos que se tienen registrados, la condición de la mujer no era ampliamente valorada y debía de restituirse económicamente a su progenitor por los cuidados que había brindado a la mujer, mas el pago no necesariamente era en moneda fraccionaria (dinero) sino también mediante un servicio, permuta o regalo que con el tiempo en lugar de ser un acto denigrante llegó a ser un privilegio. "El precio llegó a significar la legitimación del matrimonio y daba firmeza y realce al honor de la mujer. De esta suerte en África

<sup>6</sup>Ibidem pp. 31, 32, 33

<sup>7</sup>Montero, Duhalt. Ob. cit (4) pp. 102, 103

Occidental, la mujer casada sin haber sido debidamente pagada, se le consideraba deshonesto y disoluta".<sup>8</sup>

Sin lugar a dudas, nosotros conocemos esta forma de matrimonio, principalmente por los romanos al igual que la figura de la dote en donde la acción es a la inversa, pero que en algunas sociedades aún se encuentra vigente.

**5.- MATRIMONIO CONSENSUAL.** Es un logro obtenido por la humanidad a través de muchas generaciones y concientización de la misma; quizá no se le de gran importancia al mismo, pues en nuestra sociedad lo normal es que la persona decida con quien contraer nupcias según sean sus intereses de tipo social, económico, religioso o sentimental, pero no siempre fue así, ni lo es en este momento en todos los rincones de la tierra, ya que en algunos lugares son los padres los que toman esta decisión tan importante que es el contraer matrimonio en lugar de los hijos. Después de esta breve consideración, sabemos que el matrimonio consensual es aquel que se da entre dos personas por libre voluntad o consentimiento, pudiendo celebrarse el mismo según ellos lo decidan y lo permita la legislación local, civil y religiosamente o de ambas maneras.

### III. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO

En el derecho civil se ha discutido bastante sobre la naturaleza jurídica del matrimonio, por lo que se han elaborado un sin número de teorías que pretenden explicarlo, considerándolo desde diferentes puntos de vista y de los cuales mencionaremos algunos:

**1.- EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN.** Esta teoría surgió en Francia a principios de siglo, y es de gran importancia conocer lo que significa una institución.

---

<sup>8</sup>Ibidem, p. 105



Según el diccionario enciclopédico hispano-americano, institución "...proviene del latín "instituto" que significa "establecimiento o fundación de una cosa"... "instrucción, educación, enseñanza..." "colección metódica de los principios o elementos de una ciencia, arte, etc." Con lo que concuerda, también, el diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española".<sup>9</sup>

Los sostenedores de esta teoría argumentan que es una institución, porque los cónyuges persiguen un mismo fin, que es llevar la vida en común, ayudarse a soportar el peso de la vida y procrear la especie; ahora bien, para Rojina Villegas, una institución jurídica es un "... conjunto de igual naturaleza que regula un todo orgánico y persiguen una misma finalidad".<sup>10</sup>

El mismo autor, citando a Hauriou nos dice que la institución es "...una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de la realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes, dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos".<sup>11</sup> El mismo autor nos explica respecto de la misma tesis de Hauriou, que "...aplicada al matrimonio tiene la importancia de comprender no sólo el aspecto inicial de la institución que existe por virtud de la celebración del acto, sino que también es el estado de vida que le da significación tanto social como jurídica y finalmente, la estructuración normativa a través de la cual se establecen las finalidades, órganos y procedimientos de la institución misma".<sup>12</sup>

<sup>9</sup>Chavez Ascencio Manuel F. Ob. cit. (3) p. 59

<sup>10</sup>Rojina Villegas Rafael. Ob. cit. (2) p. 291.

<sup>11</sup>Hauriou "La Théorie de l'institution et de la fondation" Cit. por Ibidem p.291.

<sup>12</sup>Ibidem p. 292

Una institución implica algo complejo, al igual que lo es el matrimonio; mas una institución es algo tan amplio que muchas otras figuras jurídicas pudieran considerarse como una institución.

**2.- EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO CONDICIÓN.** En la doctrina, varios autores han considerado al matrimonio como un acto jurídico, lo cual es indiscutible; sin embargo, existe una basta clasificación de los actos jurídicos. Por ejemplo: unilaterales, bilaterales y plurilaterales; simples, complejos y mixtos; actos consensuales, formales y solemnes; actos instantáneos, de tracto sucesivo, actos unión y actos condición entre otros.

El jurista francés León Duguit realiza una distinción entre el acto regla, el acto subjetivo y el acto condición, sosteniendo que el matrimonio constituye un acto jurídico condición, y 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".<sup>13</sup>

El mencionado jurista encuadra al matrimonio dentro de la esfera de los actos jurídicos condición, afirmando que tienen todos los elementos que caracterizan al acto jurídico condición, ya que implica una manifestación plurilateral de voluntades: la de los contrayentes y la del Oficial del Registro Civil, que tiene por objeto crear un estado permanente entre los esposos para crear derechos y obligaciones recíprocas, así como relaciones permanentes que no se agotan por su cumplimiento.

---

<sup>13</sup>Ibidem, p. 282.

3.- **EL MATRIMONIO COMO UN ACTO JURÍDICO MIXTO.** Se le atribuye también al matrimonio como su naturaleza jurídica, que es un acto jurídico mixto, toda vez que existen actos jurídicos privados y actos jurídicos públicos; en los primeros intervienen los particulares, y en los segundos intervienen los órganos estatales.

El matrimonio se considera como un acto jurídico mixto toda vez que para su realización es indispensable la participación de los particulares, equiparandose estos últimos a los consortes, los cuales podrán expresar libremente su voluntad y consentimiento; asimismo, es fundamental la intervención del Estado por medio del juez del Registro Civil, el cual está ampliamente facultado para llevar a cabo el enlace matrimonial, considerando su intervención no solamente como una declarativa, sino antes bien, como un acto constitutivo; por consiguiente, desde este punto de vista, en el matrimonio se da la concurrencia de los actos jurídicos privados y los actos jurídicos públicos, dando como resultado que se trata de un acto jurídico mixto.

4.- **EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.** Fue en Francia donde se visualizó al matrimonio como un contrato, constituyéndose así la base de la secularización del matrimonio, percutiendo esta concepción a nivel internacional, como más adelante lo analizaremos.

Sin lugar a dudas, esta fue la primera opinión de los juristas al proponerse separar el matrimonio civil del religioso, pues como recordaremos, el matrimonio estaba ligado en toda su esencia a la religión, y considerado el tal como un sacramento; por lo tanto, al buscarse la secularización o desacralización, fue concebido el matrimonio como un contrato, por crear entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocas.

Tradicionalmente esta fue la tesis que explicaba la naturaleza jurídica del matrimonio, pues un gran número de filósofos, autores y juristas, se adherían a la

concepción contractual dada desde el siglo XVIII y que sigue vigente hasta la actualidad; pero sin lugar a dudas, también ha sido la tesis más criticada.

Juan Jacobo Rousseau en su obra el Contrato Social, nos dice: "El matrimonio es el más excelente y antiguo de todos los contratos. Aun considerándolo únicamente en el orden civil es el más excelente, porque la sociedad civil está más interesada en él. Es el más antiguo, porque fue el primer contrato que celebraron los hombres. Inmediatamente que Dios hubo formado a Eva de una costilla de Adán, y que la hubo presentado a este, nuestros dos primeros padres celebraron un contrato de matrimonio. Adán tomó a Eva por esposa...Eva tomó recíprocamente a Adán por su esposo".<sup>11</sup> Ahora bien, "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 de validez, y particularmente la capacidad de los contrayentes, los vicios del consentimiento, la forma y los efectos, que tienen una regulación jurídica propia".<sup>12</sup>

A través de los años encontramos un número considerable de definiciones, que le dan al matrimonio un carácter contractual, ya que los sostenedores de estas teorías contractuales, les imprimen a estas una peculiar naturaleza; las designan como un contrato sui generis, como un contrato mixto, como un contrato de adhesión, etc.

En la doctrina, como en el derecho positivo, se considera al matrimonio como un contrato en el cual convergen los elementos esenciales y de validez de un acto jurídico.

En nuestro Código Civil vigente, no encontramos una definición de matrimonio, contenida en algún artículo en particular, pero es conocido por todos nosotros que desde

<sup>11</sup>Rousseau, Juan Jacobo "El Contrato Social" Cit por Ibidam: p. 294

<sup>12</sup>Chavez, Ascencio Manuel F. OB en (3) p. 15

la Constitución de 1917, en el texto original del artículo 130, se señalaba al matrimonio como un contrato civil, y actualmente la redacción del texto de dicho artículo es en el sentido de que el Estado ratifica la secularización de los actos concernientes al estado civil de las personas -entre estos al matrimonio; aun cuando nuestro código suprime la definición de matrimonio, tiene algunos preceptos que aluden al mismo dándole la categoría de contrato, como por ejemplo, en el artículo 156 se señala cuales "son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio", y en su artículo 178 manifiesta que: "El contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal, o bajo el de separación de bienes".

**5.- EL MATRIMONIO COMO UN CONTRATO DE ADHESIÓN.** Como se señaló anteriormente, los sostenedores de la tesis contractual disienten entre si dando diferentes modalidades a la tesis contractual; entre una de ellas ubican al matrimonio como un contrato de adhesión; los sustentadores de esta tesis argumentan que el matrimonio participa de las características del contrato de adhesión, toda vez que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos a los que la ley señala, incluso existe disposición expresa en nuestro Código Civil como lo es el artículo 147 que a la letra dice: "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta", y en el mismo sentido encontramos al artículo 182 del mismo código: "Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio".

La anterior tesis no es totalmente aceptable, en razón de que, en los contratos de adhesión, una de las partes formula todas y cada una de las cláusulas, y la otra parte se adhiere incondicionalmente. Sin embargo, en el matrimonio es el Estado que por medio de los legisladores crearon el régimen legal del mismo, además faculta a los consortes a señalar lo referente a la parte económica.

**6.- EL MATRIMONIO COMO ESTADO JURÍDICO.** Desde el punto de vista jurídico, es importante que recordemos que existe el matrimonio acto y el matrimonio estado, los cuales, con anterioridad ubicamos dentro de su contexto, antes bien, los estados jurídicos "...se distinguen de los hechos y de los actos jurídicos en virtud de que constituyen situaciones jurídicas permanentes, permitiendo la aplicación de todo un estatuto legal a situaciones determinadas que continúan renovándose en forma más o menos indefinida".<sup>16</sup> En este sentido el matrimonio evidentemente constituye un estado jurídico entre los consortes; es permanente, porque no obstante que nace de un acto jurídico, es perfeccionado a través de la vida en común de la pareja y sus demás miembros que se agregan con el transcurso del tiempo. Por lo tanto se dice también que es un estado permanente, porque el matrimonio se contrae con la primicia de que será para toda la vida, no estando sujeto más que a las formas de extinción que son: el divorcio, la nulidad o la muerte.

**7.- EL MATRIMONIO COMO ACTO DE PODER ESTATAL.** Esta tesis se refiere a la importante intervención del Estado en la celebración del matrimonio. Su formulación corre a cargo del tratadista italiano Antonio Cicu, quien atribuye esa naturaleza al matrimonio, en virtud de que sus efectos se producen por el pronunciamiento que el Oficial del Registro Civil hace en nombre del Estado, declarando unidos a los consortes en nombre de la ley y de la sociedad.

#### **IV. ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.**

Como hemos venido analizando, el matrimonio reviste características muy especiales respecto de cualquier otro acto jurídico, siendo estas las principales causas de no conocer o admitir una sola naturaleza jurídica, las cuales ya hemos mencionado al igual que sus diferencias; mas recordemos que, según nuestro Código Civil, el

---

<sup>16</sup>ibidem p. 55.

matrimonio es un contrato con características únicas; sin embargo, la doctrina, para determinar sus elementos esenciales y de validez, adopta la teoría general del acto jurídico, por no ser contraria a la naturaleza del matrimonio.

Ahora bien, "...el acto como tal, necesita que en su exteriorización concurren los elementos que aporta la técnica jurídica para que primero exista y después, para que sea válido. Luego entonces, estas partes necesitan participar conjuntamente para que el acto tenga plenitud. Esto es, no sólo para que exista en el mundo del derecho, sino también, para que sea eficaz; revistiéndolo de los elementos que van a determinar su validez. Así, pues, desde el punto de vista de su estructura y formación, el acto será perfecto cuando además de ser existente, resulte válido".<sup>17</sup>

#### 1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL MATRIMONIO.

- a) El consentimiento de los contrayentes.
- b) El objeto.
- c) Las solemnidades requeridas por la ley.

Los elementos esenciales son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir.

a) **EL CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES.** Para poder comprender mejor la injerencia de estos elementos para la existencia del matrimonio, debemos conocer su significado y la aplicación que se les da en el campo matrimonial. ¿Que es la voluntad? "La voluntad es la potencia del alma que nos mueve a hacer algo o a dejar de hacerlo, según ello nos agrade o nos repugne. De acuerdo con el anterior concepto, consideramos a la voluntad como una fuerza, como un poder, que nos impele a obrar en

<sup>17</sup>Magallon, Ibarra Jorge Mario "Instituciones de Derecho Civil" Editorial Porrúa, S.A., Tomo I, México, 1987, p. 212.

un sentido determinado de una manera libre y absoluta, siempre, claro es, dentro de las limitaciones mismas que la ley establezca".<sup>18</sup>

La voluntad es determinante entre el acto y el hecho jurídico, pues su intervención dara como resultado un acto jurídico. "Cuando se trata de los actos jurídicos unilaterales, el requisito que estudiamos se denomina, simplemente, voluntad; en cambio, si se trata de los actos bilaterales, en los que concurren varias voluntades que de ser acordes, toma el nombre de consentimiento, que podemos definir como un "acuerdo de voluntades".<sup>19</sup>

El Código Civil vigente trata lo relativo al consentimiento, en los artículo del 1803 al 1811.

El consentimiento se identifica como "...la aceptación voluntaria de una conducta, tanto propia como ajena, que en su concurso va a producir las consecuencias jurídicas que las partes pretenden".<sup>20</sup>

El artículo 1803 del Código Civil vigente, a la letra dice: "El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resulta de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente". En el matrimonio-acto, debemos tener presente que en el acta de matrimonio se manifiesta el consentimiento expresamente y en el matrimonio-estado se da de una forma tácita.

<sup>18</sup>González, Juan Antonio. "Elementos de derecho civil" Editorial Trillas. Séptima Edición, México, 1990. p. 11.

<sup>19</sup>Ibidem. p. 18.

<sup>20</sup>Magallon, Ibarra Jorge Mario. Ob. cit. (1-1) p. 213.



El consentimiento lo forma la manifestación de voluntad de los pretendientes, de querer unirse en matrimonio, porque existe el mismo sentir y fin en cada uno de ellos. En cambio, la declaración que realiza el Oficial del Registro Civil persigue una finalidad diferente, pues sólo exterioriza la voluntad del Estado para considerar a los contrayentes unidos en nombre de la ley y la sociedad.

Finalmente, debemos de tener en cuenta la importancia de este elemento y su trascendencia en nuestros días, ya que "...debemos recordar que en otras épocas y en otros sistemas jurídicos, el consentimiento de los esposos no era y aún no es indispensable. Por ejemplo cuando los padres de los futuros esposos eran quienes concertaban los matrimonios desde la infancia de sus hijos o cuando la mujer era comprada. Las Naciones Unidas, tienen abierto para su firma un protocolo mediante el cual se establece la obligatoriedad del consentimiento para la celebración del matrimonio y sólo ha sido suscrito por menos de la mitad de las naciones del orbe; el mayor abstencionismo se encuentra en los países africanos y profesantes de la fe mahometana".<sup>21</sup>

**b) EL OBJETO.** Antes de entrar al estudio del objeto como elemento esencial del matrimonio, primeramente debemos entender porque, por regla general, en la doctrina el objeto constituye un elemento de existencia de los actos jurídicos, toda vez que, no se concibe la existencia de un acto jurídico sin la voluntad, así que tampoco es concebible un acto jurídico que carezca de objeto.

Algunos autores consideran que el objeto responde a una triple naturaleza según la ley, como una cosa material o inmaterial, un hecho o una abstención; por consiguiente, para ser objeto del acto jurídico se deben satisfacer los siguientes requisitos:

---

<sup>21</sup> Baquero, Rojas Edgard y Buenrostro, Baez Rosalía. "Derecho de familia y sucesiones". Editorial HARLA, México, 1994, p. 58.

- Existir en la naturaleza
- Estar determinado o poder determinarse en cuanto a su especie
- Estar en el comercio
- Ser posible
- Ser lícito

Lo que impulsa a la celebración de un acto jurídico obedece a un fin o motivo de las partes; por lo tanto, "...el objeto constituyente de la inexistencia del acto jurídico se determina por la materia propia de cada acto".<sup>22</sup> En el matrimonio es indispensable que el objeto sea física y jurídicamente posible, en relación al objeto de los actos jurídicos en general; con el del matrimonio, visto desde el punto de vista legal, Rojina Villegas señala que "...existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes...siendo sus fines específicos la obligación de vida en común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual".<sup>23</sup>

**c) LA SOLEMNIDAD.** La solemnidad requerida por la ley, no es considerada en todos los actos jurídicos como un elemento esencial, y solamente es requerida en actos excepcionales como lo es el matrimonio civil.

En el acto jurídico, por solemnidad debemos entender "...el empleo de una cierta fórmula especial, diríamos de ritual, que debe ser observada a la celebración del acto".<sup>24</sup> El Matrimonio es un acto solemne por lo que las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma que establece la ley; en nuestro Código Civil, los artículos 102, 103 y 146 "...consignan las formalidades con que debe solemnizarse la unión matrimonial".<sup>25</sup>

<sup>22</sup>Magallón, Ibarra Jorge Mario. Ob. cit. (14) p. 213.

<sup>23</sup>Rojina, Villegas Rafael. Ob. cit. (2) p. 292.

<sup>24</sup>González, Juan Antonio. Ob. cit. (15) p. 52.

<sup>25</sup>Magallón, Ibarra Jorge Mario. Ob. cit. (14) p.214.

En efecto, para la existencia del matrimonio, la solemnidad es esencial y las formalidades solo se requieren para su validez, y en los artículos antes mencionados se encuentran inmersas tanto las solemnidades como las formalidades, aunque, debemos tener en claro la distinción de estos elementos, siendo esenciales para la existencia del matrimonio.

La intervención del Juez del Registro Civil, en la cual debe indagar para luego hacer constar el consentimiento de los pretendientes para unirse en matrimonio, y una vez cerciorado de su identidad para lo cual también es fundamental la intervención de los testigos mediante su testimonio, hará la declaración donde los considere unidos en nombre de la ley y de la sociedad; acto seguido deberá otorgarse acta matrimonial donde se determinen los nombres completos de los consortes, así como sus firmas o huellas digitales, sin faltar la firma del juez y el registro del acta en el libro correspondiente. Los demás requisitos que se enumeran en los artículos 102 y 103 de la ley de la materia, son formalidades que tendrán que ver con su validez.

En la práctica, en la celebración de los matrimonios civiles, el Juez del Registro Civil, para darte mayor solemnidad al acto, acostumbra leer en voz alta a los contrayentes y público en general, la muy famosa y tradicional "Epístola de Melchor Ocampo",<sup>26</sup> la cual me permito citar a continuación:

"Declaro en 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 impone; y manifiesto, que este 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. Este no existe en la persona sola sino en la dualidad conyugal. Los casados deben ser y serán sagrados el uno para el otro, aun más de lo que es cada uno para sí. El hombre, cuyas dotes sexuales son principalmente el valor y la fuerza, debe dar y dar a la mujer, protección, alimento y dirección, tratándola siempre como a la parte

<sup>26</sup>La llamada "Epístola de Melchor Ocampo", en realidad nunca existió, siendo lo único cierto que lo que se lee por el Oficial del Registro Civil, es el artículo quince de la Ley del Matrimonio Civil, expedida por el Presidente Benito Juárez el 13 de julio de 1889 en el Puerto de Veracruz. Burgala, Ornela Ignacio. "Memorias" Epitome autobiográfico. México 1987. p. 298.

más delicada, sensible y fina de sí misma y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, esencialmente cuando éste débil se entrega a él, y cuando por la sociedad se le ha confiado, la mujer, cuyas principales dotes son la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y la ternura debe dar y dar 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, deferencia, fidelidad, confianza y ternura, y ambos procurarán que lo que el uno se espera del otro al unirse con él, no vaya a desmentirse con la unión.

Que ambos deben prudencia y atenuar sus faltas. Nunca se diran injurias, porque las injurias entre los casados deshonoran 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, amistoso 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 inspire a estos tiernos y amados hijos de su afecto, hará su suerte prospera 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 cuidados, 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 solo 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 sí mismos hacia el bien.<sup>27</sup>

## **2. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.**

- a) Capacidad de las partes que intervienen en él.**
- b) Ausencia de vicios de la voluntad.**
- c) Objeto, motivo o fin lícitos.**
- d) Las formalidades.**

Los elementos de validez son aquellos que todo acto jurídico existente requiere para que sea válido, y deben concurrir los cuatro elementos antes enunciados, ya que la falta de uno de ellos provoca que el acto jurídico sea invalidado; del artículo 1795 del

<sup>27</sup>Tena, Ramírez Felipe "Leyes Fundamentales de México 1908-1973". Editorial Porrúa, S.A. México, 1993, p. 6-41, 6-45.

Código Civil, interpretado a contrario sensu, surgen esos cuatro elementos que le dan validez al acto.

**a) CAPACIDAD DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL.** Existen dos tipos de capacidad, la jurídica o de goce y la legal o de ejercicio; la capacidad jurídica o de goce, es aquella que nos permite ser titulares de derechos y obligaciones, que adquirimos al ser concebidos y perdemos con la muerte; según lo establece el Código Civil en su artículo 22, la capacidad legal conocida también como la de ejercicio o uso de derechos, se adquiere con la mayoría de edad y en uso cabal de las facultades mentales, así que, según la ley mediante esta capacidad es que el individuo puede disponer libremente de su persona y sus bienes; por consiguiente, es a voluntad propia, que se ejercen derechos y se cumplen obligaciones (artículos 24 y 646 del Código Civil vigente)

En el matrimonio debe existir la concurrencia de la capacidad de goce y la de ejercicio; aunque es oportuno analizar que para poder celebrarse el matrimonio, la ley de la materia señala que los contrayentes deben haber llegado a la pubertad, o sea, a los 16 años para el varón y 14 para la mujer; no obstante, más que haber alcanzado la capacidad de ejercicio, es esta la edad generalizada en que se obtiene la aptitud para reproducirse, ya que los menores de 18 años que quieran contraer nupcias, requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela (artículo 149 del Código Civil)

La anterior autorización puede ser suplida por la autoridad administrativa, cuando los ascendientes o tutores la nieguen sin causa justificada (artículo 151 del Código Civil) Cuando falten los padres o tutores, el Juez de lo Familiar de la residencia del menor podrá prestar el consentimiento para que pueda celebrarse el acto válidamente (artículo 150 del Código Civil).

Por lo expuesto, se comprende la importancia de la voluntad de los contrayentes para celebrar matrimonio, ya que la ausencia de ésta puede traer consigo la nulidad, si es que no hay hijos y se impugne el acto por el propio menor o por el otro cónyuge.

**b) AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD.** Vista la importancia que tiene la voluntad de la persona para llevar a cabo un acto y que este sea válido, es necesario que "...la voluntad de ésta no se encuentre sujeta a factores y circunstancias que le resten su fuerza, ya que concurriendo tales circunstancias la declaración de voluntad no corresponde a la intención interna y real de la persona".<sup>28</sup>

El código de referencia, en los artículos 1812 a 1823, señala como vicios de la voluntad de los actos jurídicos:

- El error
  - De hecho
  - De derecho
  - De cálculo
- El dolo
- La mala fe
- El temor o miedo
- La violencia física o moral
- La lesión patrimonial (artículo 17 del Código Civil)

En el matrimonio constituye un elemento de validez, la ausencia de vicios de la voluntad ya que la presencia de ellos constituyen una causa de nulidad, como lo expresan los artículos 235 fracción I y 245 del código de la materia.

**c) OBJETO, MOTIVO O FIN LÍCITOS.** Entendemos por lícito aquel que nos permiten las leyes de orden público y las buenas costumbres, como consecuencia, en el acto jurídico es determinante la licitud en el objeto, como lo establecen los artículos 1830

<sup>28</sup>González, Juan Antonio. Ob. cit. (15) p. 52.

y 1831 del Código Civil; de igual forma, en el matrimonio civil éste debe celebrarse bajo la observancia de la ley, y entendiéndose que se fundará sobre bases sólidas y lícitas, ya que cualquier pacto en contravención a sus fines se tiene por no puesto.

En nuestro Código Civil, los artículos 156, fracciones V, VI y VII, 243 y 244 estatuyen "...la nulidad del matrimonio cuando en sí mismo el acto es ilícito en los siguientes casos:

- a) Adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio;
- b) Atentado contra la vida de alguno de los casados, para contraer matrimonio con el que de libre;
- c) Rapto, cuando la mujer no sea restituida a lugar seguro donde libremente pueda manifestar su voluntad;
- d) Bigamia; e
- e) Incesto.

En los cinco casos anteriores se nulifica el matrimonio por ilicitud en el acto mismo".<sup>29</sup>

**d) LAS FORMALIDADES.** En la doctrina, casi por regla general se considera como un elemento de validez de los actos jurídicos a las formalidades, pero este criterio no es compartido por todos, ya que algunos consideran que es lo mismo la solemnidad y la formalidad del acto jurídico; dicho criterio no lo comparto ya que estoy convencida que las formalidades constituyen un elemento diferente a la solemnidad, pues este último sólo concierne a ciertos actos jurídicos y constituye a la vez en los mismos un elemento de existencia, mientras que las formalidades son aquellas que se deben observar para que un acto sea válido, y la ausencia de estas puede traer consigo la nulidad relativa del mismo acto.

<sup>29</sup>Rojas Villegas Rafael Ob. cit. (2) p. 310

El maestro Gutiérrez y González define a la forma en los siguientes términos: "La manera en que debe exteriorizarse y/o plasmarse la voluntad de los que contratan, conforme lo disponga o permita la ley".<sup>30</sup> Se apoya dicho maestro para darnos ésta definición, en la fracción IV del artículo 1795 del Código Civil, el cual con antelación comentamos al referirnos a los elementos de validez del acto jurídico.

En el matrimonio civil, las formalidades constituyen un elemento de validez del mismo, al respecto, Aubry y Rau dicen "...que la observancia y cumplimiento de las formalidades que deben preceder y acompañar al matrimonio es requisito indispensable para su existencia".<sup>31</sup> Para Bonnecase, "...las formalidades propias del matrimonio comprenden dos clases:

- Las previas; y,
- Las constitutivas de la celebración".<sup>32</sup>

En nuestro Código Civil vigente, podemos considerar como formalidades previas del matrimonio, el cumplir cabalmente con los requisitos enumerados en los artículos 97, 98 y 99 del mismo código, que en resumen son los siguientes: solicitud debidamente requisitada; actas de nacimiento de los contrayentes; autorización de los padres si los contrayentes son menores de edad; certificado de dispensa en su caso; acta de nulidad, divorcio o de salud; capitulaciones matrimoniales; y, documentos de no impedimentos.

Las formalidades constitutivas de la celebración del matrimonio, de acuerdo a lo sostenido por Rojina Villegas y que están contenidas en los artículos 102 y 103 del Código Civil, son:

<sup>30</sup>Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1993. p. 300.

<sup>31</sup>Cit. por Magallon, Ibarra Jorge Mano. Ob cit. (14) p. 239.

<sup>32</sup>Cit. por Ibidem. p. 240.



- 1.- Asentar el lugar, día y hora del acta matrimonial;
- 2.- Hacer constar la edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
- 3.- Si son mayores o menores de edad;
- 4.- El consentimiento de los padres, de los abuelos o tutores, o el de las autoridades que deban sustituirlos, haciendo constar los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de las citadas personas;
- 5.- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
- 6.- La manifestación de los cónyuges sobre si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes; y
- 7.- Los nombres, apellidos, edad, estado, ocupación y domicilio de los testigos y su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son en qué grado y en qué línea".<sup>33</sup>

#### V. IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

En nuestro Código Civil vigente se encuentra reglamentado expresamente lo relativo a los impedimentos para contraer matrimonio, ubicándose en los artículos contenidos en el libro primero, título quinto, capítulo segundo bajo el título de los requisitos para contraer matrimonio.

"El Diccionario de la Real academia de la Lengua Española califica como impeditivo aquello de lo que se dice que estorba o embaraza. Luego entonces, como impedimentos para contraer matrimonio debemos encontrar todas aquellas circunstancias preexistentes que van a ser obstáculos, limitaciones o prohibiciones para casarse".<sup>34</sup>

<sup>33</sup>Rojina, Villegas Rafael. Ob. cit. (2) pp. 305, 306

<sup>34</sup>Magallon, Ibarra Jorge Mano. Ob. cit (26) p. 257

El jurista francés Marcel Planiol, dice en el mismo sentido que "...impedimentos son aquellas circunstancias anteriores al matrimonio que constituyen obstáculos para su celebración".<sup>35</sup>

En la doctrina se han distinguido tradicionalmente dos clases de impedimentos:

- Los dirimentes
- Los impedientes

"Los impedimentos dirimentes son aquellos que originan la nulidad del matrimonio, en tanto que los impedientes no afectan su validez, pero motivan determinadas consecuencias".<sup>36</sup>

No obstante la clasificación anterior, podemos hacer una subclasificación mas precisa, de los impedimentos como son:

- Absolutos. Son aquellos que vedan la celebración del matrimonio, de quien soporta o sufre el impedimento con cualquiera persona; el que tiene este impedimento no puede casarse con nadie. Ejemplo: padecer enfermedad contagiosa o hereditaria que sea crónica o incurable.
- Relativos. Constituyen obstáculos para la celebración del matrimonio con determinada persona, pero si podría contraerse con persona diferente. Ejemplo: parentesco consanguíneo entre hermanos.
- Dispensables. Son aquellos susceptibles de dispensa, es decir, que la ley faculta a determinados funcionarios para que, de mediar causas justificadas, permitan el

<sup>35</sup>Cit. por *Ibidem* p. 260

<sup>36</sup>Rojina, Villegas Rafael. Ob. cit (2) p. 210.

matrimonio no obstante el impedimento. Los impedimentos dispensables son únicamente dos: a) la falta de edad requerida por la ley, es decir 14 y 16 años para la mujer y el varón respectivamente; y, b) el parentesco en línea colateral desigual en tercer grado, o sea, el que existe entre tío y sobrina y a la inversa.

- No dispensables. Son los que no tienen dispensa.

La familia tiende a ser ampliamente tutelada por el derecho, y las causas por las cuales se establecen los impedimentos son de diferente índole; algunos de los impedimentos tienen carácter eugenésico, otras veces los impedimentos que establece la ley son de carácter moral, o sea, para asegurar el buen desarrollo de la familia.

## CAPITULO SEGUNDO

### DE LAS NULDADES Y LA INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURIDICOS

#### I. EL ACTO JURÍDICO

Al analizar los elementos esenciales y de validez del matrimonio, someramente entramos al estudio de los elementos del acto jurídico, y como apuntamos en su momento, para llevar a cabo ese estudio nos apegamos a la teoría general del acto jurídico; ahora bien, es de vital importancia que tengamos bien en claro que es un acto jurídico y sus elementos, para así poder entender las consecuencias que en derecho tiene la inobservancia de los mismos, que viene a ser la parte medular del presente capítulo. En nuestro derecho, la falta de los elementos trae como consecuencia inmediata que el acto se encuentre afectado de nulidad o de inexistencia según sea el caso.

El maestro Rojina Villegas define al acto jurídico como "...una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico"<sup>1</sup> Para el jurista francés Bonnetcase, el acto jurídico, "...es una manifestación exterior de voluntad, bilateral o unilateral cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o de varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica y permanente, o, al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación o a la extinción de una relación de derecho",<sup>2</sup> para el tratadista Capitán el acto jurídico es "...una manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir,

---

<sup>1</sup>Rojina, Villegas Rafael. Ob. cit (p. 2) p. 115

<sup>2</sup>Cit. por Borja, Soriano Manuel "Teoría General de las Obligaciones" Octava edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1982 p. 84.

modificar o extinguir una obligación o un derecho y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad".<sup>3</sup>

Una vez definido el acto jurídico, diremos que este puede ser unilateral, bilateral o plurilateral, según intervenga una, dos o varias voluntades.

**1.- ELEMENTOS DEL ACTO JURÍDICO.** El acto jurídico está formado por elementos esenciales llamados también de existencia, y elementos de validez. Para algunos tratadistas los elementos esenciales son tres: "...una manifestación de voluntad que puede ser expresa o tácita; un objeto física y jurídicamente posible y; el reconocimiento que haga la norma jurídica a los efectos deseados por el autor del acto".<sup>4</sup> Para otros tratadistas como Gutiérrez y González, son dos los elementos básicos: " a) Una o más voluntades jurídicas y b) Que esa o esas voluntades tengan como finalidad producir una consecuencia sancionada por el derecho, esto es, que se persiga un objeto".<sup>5</sup> Para otros autores es también un elemento esencial en algunos actos jurídicos la solemnidad requerida por la ley.

En la doctrina, algunos autores como el ya mencionado maestro Gutiérrez y González, establecen como requisitos de validez del acto jurídico los siguientes: "Voluntad o voluntades de personas capaces; voluntad o voluntades que se expresen libremente; que las voluntades se propongan alcanzar un objeto, motivo o fin lícitos y que la o las voluntades se externen en la forma prescrita por la ley. Si no se cumple con esos requisitos, el acto existirá pero no surtirá su plenitud y eficacia jurídica".<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup>Cit por Ibidem pp. 84, 85.

<sup>4</sup>Rojas Villegas, Ob. cit (p. 2) pp. 120, 121.

<sup>5</sup>Gutiérrez y González, Ob. cit (p. 22) p. 158.

<sup>6</sup>Ibidem p. 159

Conforme a nuestro Código Civil en vigor, los elementos de validez del acto jurídico son: Capacidad, es decir, que la voluntad se otorgue por persona capaz de obligarse; ausencia de vicios en la voluntad, error, dolo, violencia o lesión, esto es, que sea una voluntad lisa y llana, sin coacción; objeto, motivo o fin lícitos, a éste se le llama lícitud del acto jurídico y, voluntad que debe exteriorizarse de conformidad con las formas previstas en la ley, denominándose formalidades del acto jurídico.

Por lo expuesto, son elementos esenciales del acto jurídico, el consentimiento, el objeto y en algunos casos la solemnidad; y de la interpretación a contrario sensu del artículo 1795 del Código Civil, concluimos como elementos de validez, la capacidad de las partes que intervienen en él; ausencia de vicios de la voluntad; objeto, motivo o fin lícitos y, las formalidades.

## II. ANTECEDENTES DE LAS NULIDADES EN EL DERECHO ROMANO

Se dice que la materia de las nulidades surge paralela a la misma humanidad y tuvo su origen en Francia donde se le dio cuerpo a la teoría; no obstante sus antecedentes se encuentran "...en Roma, en la que esta materia tuvo la simplicidad de las cosas primitivas, puesto que fue precisamente en Roma donde surgió el principio básico de que toda ley para ser respetada debe estar protegida por una sanción. Los romanos tenían este aforismo: "Qui contra legem agit, nihil agit", o sea que quien obra contra la ley -claro, la ley de orden público- es como si no hubiera hecho nada. Y este otro: "Quod nullum est, nullum producit affectum", lo que es nulo ningún efecto produce".<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup>Ortiz-Urquidí, Rafael. "Derecho Civil Parte General". Editorial Porrúa México, 1977. p. 537.

En un principio, el Derecho Romano tenía un carácter eminentemente formalista, y en razón de que no había aun la división entre la sanción civil y la sanción penal, no podía hablarse de las nulidades, además de que éstas, únicamente podían surgir con la aparición del acto escrito, en el cual tuvo gran influencia el Pretor, pues era el a quien correspondía velar por el respeto a las leyes, función que influyó notablemente en la transformación del Derecho Civil, ya que al estar en contacto directo con las realidades de la vida social, contaba con un poder discrecional para tomar medidas de acuerdo a las circunstancias, pero siempre basado en la equidad, medidas que con el tiempo y por su prolongada repetición se colocaron al lado del propio Derecho Civil con el nombre de *Jus Gentium*, de donde se desprende la importancia de éste, pues a él se debían los contratos válidos por el simple consentimiento de las partes, haciendo de la voluntad el elemento fundamental en la relación contractual y como consecuencia "...la principal fuente de la teoría de las ineficacias".<sup>8</sup>

Así, el consentimiento se consideró necesario para toda clase de obligaciones, siendo éste de verdadera importancia para la teoría de las nulidades, pues el acto sería nulo si faltaba el acuerdo de voluntades de las partes, con lo que decayó la forma en los contratos, pues se consideraba que si el acto tenía el consentimiento expreso válidamente, aunque no se cumpliera con la forma, el acto producía los efectos de un pacto convenio.

Podemos considerar que con el consentimiento surge la noción de las nulidades, aceptando la premisa de que "...para la teoría de las nulidades el Derecho Romano es la clave o al menos la piedra de toque aunque sus elementos no hayan constituido

---

<sup>8</sup>Lutzeo, Georges. "Teoría y práctica de las nulidades". 5ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México p. 64

propriadamente un sistema".<sup>9</sup> esto se debe, a que dada la trascendencia de la teoria de las nulidades, su evolución fue dándose paulatinamente hasta formar una institución.

Se ha considerado a la época clásica del Derecho Romano, como el inicio de la teoría de las nulidades, aunque en sus orígenes únicamente se hablaba de la nulidad absoluta, esta operaba de pleno derecho, pues el gran Jurisconsulto Romano, Papiniano declaró que "...la obligación no podía ser confirmada ni por la ley, ni por el juez, ni aun por el pretor, pues todos como las partes mismas eran importantes ante el vicio del contrato";<sup>10</sup> así mismo se ha considerado que fue la época en que el pretor llegó a tener un gran predominio, ya que fue el, quien puso al descubierto los demás vicios de la voluntad como el dolo y la violencia, la cual fue considerada desde sus dos aspectos, la violencia física y la simple coacción moral, ya que el Derecho Civil únicamente examinó como vicios del consentimiento, al error, de ahí el imperio del pretor, a quien correspondía revisar toda pretensión jurídica, fundada en una nulidad, usurpando con frecuencia la función del juez.

Las fuentes de las nulidades absolutas eran las leyes y las buenas costumbres, existiendo tres clases de leyes: las Leyes Perfectas, las Leyes menos perfectas y las Leyes imperfectas. La sanción a la violación de las leyes menos perfectas era una pena pecuniaria, pero en las leyes imperfectas no se había previsto ninguna sanción, y para las leyes perfectas era la nulidad absoluta. Teodosio, citado por el tratadista Lutzesco, establecía que si "...ningún efecto dice la constitución, debe concederse ni a los pactos, ni a los convenios, ni a los contratos, cuando su objeto haya sido prohibido por la ley, porque lo que se hace contra la ley, es no solamente inútil, sino radicalmente nulo

---

<sup>9</sup>Ibidem p 57

<sup>10</sup>Ibidem p 87



aunque el legislador no haya previsto casos en particular; asimismo serán igualmente nulas las consecuencias, las ejecuciones de los pactos, de los convenios y de los contratos hechos contra las leyes",<sup>11</sup> probándose una vez más, que la nulidad absoluta operaba de pleno derecho, no encontrándose a salvo de la sanción, aun cuando las partes hubiesen cumplido con el contrato.

La época posclásica fue menos crítica; desaparece el dualismo civil protorio, siendo el juez el único titular del proceso, llevando a la teoría de las nulidades a la creación de los grandes grupos de las ineficacias, nulidad absoluta y nulidad relativa, según fuera la importancia de la irregularidad del acto; se trató de conjugar la moral, así que cada vez que la buena fe se encontraba probada plenamente, la nulidad absoluta cedía su lugar a la nulidad relativa, subsistiendo la nulidad absoluta sólo para los actos ilícitos, para los actos realizados en fraude a la ley, o tratándose de aquellos actos cuya ejecución estuviera vinculada a la realización de una condición imposible, o cuya eficacia dependiera de una condición potestativa.

De esta manera fue regulada por el Derecho Romano la Teoría de las Nulidades, que al igual que otras muchas de sus instituciones jurídicas, han perdurado hasta la actualidad, y en otros casos han servido de apoyo a grandes juristas en su tarea de adecuar el derecho a las necesidades de los tiempos modernos.

### III. GENERALIDADES

En la doctrina, encontramos con frecuencia ejemplos que tratan de explicar mejor las teorías y conceptos que se dan a ciertas figuras jurídicas, y casi de una forma

---

<sup>11</sup>Ibidem, pp. 90, 91.

unánime nos encontramos el mismo ejemplo cuando los autores tratan de explicar la inexistencia y la nulidad, al compararlas con la suerte de un ser humano al nacer, ejemplificándola del siguiente modo: " En efecto, el negocio jurídico inexistente es decir, el afectado de inexistencia, es un negocio que nace muerto y como tal, no tendrá vida jurídica alguna. Por contra, el negocio afectado de nulidad absoluta, ciertamente nace con vida, pero al mismo tiempo padece una enfermedad considerablemente grave y además incurable. El negocio víctima de una nulidad relativa también nace vivo, y si bien, como el dañado por una absoluta, soporta y se ve afectado de una enfermedad, ésta es menos grave y tiene la enorme ventaja de ser curable".<sup>12</sup>

Ahora bien, en un principio sólo se hablaba de la teoría de las nulidades para explicar los actos jurídicos heridos de nulidad, pero al hacerse presente la categoría de los actos inexistentes, resultó inapropiado comprender esta teoría en la ya existente teoría de las nulidades, ya que esta expresión no comprende en su connotación a la inexistencia, al apegarse al lenguaje, por lo que se buscó dar un nombre diferente a la teoría ya existente pero que en su estudio, comprendiera tanto la nulidad como la inexistencia surgiendo así otras denominaciones tales como, teoría de la invalidez, con la cual se pretendía resolver el problema. No obstante, esta última connotación no es aceptada toda vez que "...resulta tautológica, puesto que en el fondo nulidad e invalidez significan lo mismo: lo que es nulo carece de validez, "de valor y fuerza para obligar o tener efecto, por ser contrario a las leyes", y lo inválido es lo "nulo y de ningún valor, por no tener las condiciones que exigen las leyes". (Real Academia Española, Diccionario de la Lengua, 19ª ed., voces "nulo" e "inválido", Madrid, 1970) ".<sup>13</sup> Teoría de la ineficacia fue

---

<sup>12</sup>Dominguez, Martinez Jorge Alfredo. "Derecho Civil Parte General" 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1990. p. 624.

<sup>13</sup>Ortiz-Urquidí. Ob. cit. (7) p. 536.

otra denominación que se pretendió dar a la teoría, mas tampoco resulto ser idónea "...dado que existen negocios que sin ser nulos, son sin embargo, ineficaces, como los sujetos a una condición suspensiva, que siendo perfectamente válidos, son, no obstante, ineficaces mientras la condición no se realice...o los negocios sujetos a una condición resolutoria que también son válidos, pero que pierden su eficacia cuando la condición se cumple".<sup>14</sup> Por lo anterior, se ha optado por la designación de la denominación tradicional de teoría de las nulidades y anexas la teoría de la inexistencia, la cual Lutzesco llama despectivamente en su obra Teoría y Práctica de las nulidades, "teoría de la nada".

Como antecedentes en nuestra legislación, Ortiz-Urquidí concretiza como datos que "...en nuestros dos Códigos anteriores, el de 1870 y el de 1884, sólomente se ocuparon de las nulidades clásicas, la absoluta y la relativa, pero no de la inexistencia, que en todo caso podemos considerar englobada, de hecho, dentro de la nulidad absoluta, toda vez que en la exposición de motivos del primero de dichos Códigos -p.64 de la edición oficial de 1857- cuyo articulado al respecto fue seguido por el ordenamiento de 84, se definió la obligación nula como la que "nunca ha existido legalmente". Fue, pues, el Código del 28 el que nos trajo la inexistencia, tomándola indudablemente de Francia, pero no de su legislación, en la que ya vimos no existe, sino de su doctrina y su jurisprudencia".<sup>15</sup>

#### IV. LA NULIDAD ABSOLUTA

Como se ha dejado ya acentuado, al ejemplificar la nulidad absoluta la comparan con una enfermedad con la que nace el negocio y además de ser grave es también incurable, teniendo como resultado una invalidez total.

---

<sup>14</sup>Id.

<sup>15</sup>Ibidem p 543.

"La nulidad absoluta -ilustra De Gasperi- sugiere la idea suprema e incondicional de una sanción ilimitada e irrestricta. Ella es la nulidad sustantiva que, existiendo en sí misma, independientemente de toda otra prueba y de todo juzgamiento, actúa contra las partes y contra terceros, contra los particulares y contra el ministerio público, como un vicio insanable, inconfirmable e imprescriptible, que los jueces deben declarar, cuando aparece manifiesto del acto; y pueden declarar, cuando no es manifiesto".<sup>16</sup>

Se ha sostenido en la doctrina de nuestro país, que la validez es la existencia perfecta del acto, la nulidad es la inexistencia imperfecta del mismo, y que todo acto nulo es un acto existente.

Rojina Villegas, nos dice que en nuestros códigos la nulidad absoluta "...es aquella sanción que se estatuye en contra de los actos jurídicos ilícitos para privarlos de efectos".<sup>17</sup> En nuestra legislación nos encontramos que el origen de la nulidad es la ilicitud, conforme lo establece nuestro Código Civil vigente en el artículo 2225. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley. No obstante, la falta de licitud en el objeto, motivo, fin o condición del acto, puede provocar también la nulidad relativa, según lo determine la ley. "En consideración a lo que la provoca, se trata de la nulidad que la ley destina a sancionar todos los actos que en algunos de sus caracteres lesionan el orden público o las buenas costumbres, por contrariar alguna disposición imperativa o prohibitiva".<sup>18</sup>

### 1. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD ABSOLUTA

Cuando la ilicitud causa la nulidad absoluta, esta tiene las siguientes características: a) puede hacerse valer por cualquier interesado; b) es inconfirmable; c) es imprescriptible y, d) produce por regla general efectos provisionales.

---

<sup>16</sup>Dominguez Martínez. Ob. cit (12) p. 651.

<sup>17</sup>Rojina Villegas. Ob. cit (p. 2) p. 133

<sup>18</sup>Dominguez Martínez. Ob. cit. (12) p. 652.

"Artículo 2226 La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos. los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción" <sup>19</sup>

**a) PUEDE HACERSE VALER POR CUALQUIER INTERESADO.** Como primera característica de la nulidad absoluta a diferencia de la nulidad relativa, es que en este tipo de nulidad la ley faculta a cualquier interesado a solicitar que se declare la nulidad del acto, que se contrajo en contravención a las disposiciones de orden publico o las buenas costumbres.

Entre otros ejemplos de esta característica de la nulidad absoluta, tenemos los artículos 244 y 249 del Código de la materia.

"Artículo 244 La acción de nulidad proveniente del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado, o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio" <sup>20</sup>

"Artículo 249. La nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad a instancia del Ministerio Público" <sup>21</sup>

**b) IMPRESCRIPTIBILIDAD.** Esta es otra de las características atribuibles a la nulidad absoluta, ya que esta implica que "...sea cual fuere el tiempo transcurrido a partir

<sup>19</sup>Código Civil vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Texto Comentado. Libro Primero "De las personas". Tomo 1. 3ª edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1993. p.

<sup>20</sup>Código Civil vigente Ob. cit. (1) pp. 170,171.

<sup>21</sup>Ibidem p. 174,175.

de la celebración del acto así nulo, éste no se liberará de la nulidad, pues mientras el criterio legal y social se mantenga orientado en el mismo sentido respecto de lo ilícito durante todo ese tiempo el alivio del negocio es inadmisibles, ni aún por prescripción".<sup>22</sup>

**c) INCONFIRMABILIDAD.** De acuerdo a nuestro Código Civil vigente en su artículo 2226 se dispone que en caso de nulidad absoluta esta "... no desaparece por la confirmación...", es decir, los sujetos que realizaron un acto afectado en su nacimiento por nulidad absoluta, no podrán confirmar el acto para que este sea subsanado.

"En consideración a que la nulidad absoluta es el medio por el que el sistema legal castiga la ilicitud contra la que aquélla se proyecta, resulta razonable que cuando un negocio sufre esa nulidad, esté descartada la posibilidad de su confirmación, esto es, que pudiera convalidarse por su ratificación, fuere ésta expresa o tácita, de tal manera que dicha convalidación implicara además su retroacción a la fecha de la celebración del negocio. En efecto, mientras subsista la condena de ilegalidad señalada al contenido del negocio, su confirmación no la haría librarse de tal ilicitud, sino por el contrario, insistiría en ella".<sup>23</sup>

**d) PRODUCE POR REGLA GENERAL EFECTOS PROVISIONALES.** La nulidad absoluta no impide que el acto por ella afectado produzca provisionalmente sus efectos y éstos, en su caso, serán destruidos retroactivamente cuando la autoridad judicial declare esa nulidad.

"Excepcionalmente la ley puede determinar que un acto ilícito no produzca efecto alguno, es decir, ni siquiera efectos provisionales, tal ocurre en el juego prohibido, en el

---

<sup>22</sup>Domínguez A. Martínez. Ob. cit. (12) p. 65e.

<sup>23</sup>Ibidem. p. 65S.

que expresamente la ley dice que el contrato de juego prohibido no da acción para reclamar lo que se hubiese ganado en dicho juego, artículo 2764".<sup>24</sup>

Será necesario seguir un juicio para que se nulifique el acto ilícito afectado de nulidad absoluta, cuando el legislador no la haya declarado de pleno derecho como en el caso de juego prohibido.

"Los casos en que, por el contrario, la nulidad absoluta produce efectos, los encontramos, nitidamente, en el matrimonio, ya que conforme al artículo 253 de nuestro Código Civil, el matrimonio tiene siempre a su favor la presunción de ser válido, y sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria. Por cierto que en esta materia las cosas van más allá, pues la ley reconoce al matrimonio, aunque éste haya sido declarado nulo, la producción de determinados efectos indestructibles como sucede en el caso de los hijos, a los que ilógicamente, pero eso sí, con toda justicia, pues los hijos no deben cargar nunca ni por ningún motivo con las culpas de sus padres, considera legítimos -dentro del frío razonamiento lógico deberían ser lo contrario: ilegítimos y como también acontece en el mismo caso de los matrimonios nulos en cuanto a determinados efectos relativos a las personas o a los bienes de los cónyuges, que tampoco se destruyen, según que los cónyuges hayan procedido de buena fe o que sólo haya habido buena fe de parte de uno de ellos".<sup>25</sup>

Para que un acto sea afectado de nulidad absoluta, se requiere que la acción pueda pedirla cualquier interesado, ser imprescriptible e inconfirmable. La falta de alguna de estas características, provocará que el acto se vea afectado de nulidad relativa, a pesar de que el acto sea ilícito.

---

<sup>24</sup>Rojina Villegas. Ob. cit. (p.2) p. 133.

<sup>25</sup>Ortiz-Urquidí. Ob. cit (7) p. 560

**TESIS DE BONNECASE.** "El autor francés Julian Bonnacase consideró que para terminar con la duda reinante, la nulidad absoluta debe tener un carácter rígido, inflexible, de tal manera que si no se dan las tres notas esenciales, el acto estará afectado de nulidad relativa a pesar de que sea acto ilícito y de que tenga dos caracteres de la nulidad absoluta y una de la relativa. Esta opinión de Bonnacase tiene para nosotros la importancia de que fue consagrada en un artículo expreso del Código Civil vigente y, por lo tanto, nuestro legislador acabó con esas discusiones que en la doctrina francesa sólo originan desorientación. Dice el artículo 2227: "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos". En el artículo anterior se enumeran los caracteres rígidos de la nulidad absoluta: debe ser inconfirmable, imprescriptible y todo interesado puede intentarla, es decir, todo aquel a quien perjudique el acto, directa o indirectamente".<sup>26</sup>

#### V. LA NULIDAD RELATIVA

En la nulidad relativa el acto nace afectado de una enfermedad, pero que es curable y una vez subsanado, produce con plenitud sus efectos los cuales se pueden retrotraer en el tiempo.

Ripert y Boulanger señalan que la nulidad es relativa "...cuando el acto jurídico fue celebrado en violación de una regla que estaba destinada a asegurar la protección de una de las partes".<sup>27</sup>

La nulidad relativa surge como consecuencia de la inobservancia de los elementos de validez del acto jurídico como son, la capacidad; la forma, cuando la ley

<sup>26</sup>Rejina Villegas. Ob. cit. (p.2) p. 134.

<sup>27</sup>Dominguez, Martinez. Ob. cit. (12) p. 658



requiere que la voluntad se manifieste de manera determinada, y la ausencia de vicios en la voluntad. La ilicitud en el objeto, fin, motivo o condición del negocio es causa de nulidad absoluta, pero que dependiendo del caso en particular, es decir si no concurren las tres características esenciales explicadas con antelación, entonces será también la ilicitud causa de la nulidad relativa; lo anterior se desprende de los siguientes artículos del Código Civil vigente.

"Artículo 2225. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley".<sup>28</sup>

"Artículo 2228. La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo".<sup>29</sup>

### **1.- CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD RELATIVA**

Las características de la nulidad relativa son exactamente las contrarias a las de la absoluta, atendiendo a la regulación concreta que la ley hace. La nulidad relativa solo puede hacerse valer por quien es directamente perjudicado, el acto afectado de ella puede confirmarse y esa nulidad es prescriptible.

**a) SÓLO PUEDE HACERSE VALER POR EL PERJUDICADO.** La ley faculta únicamente al afectado o quienes directamente han sido perjudicados por el acto, en ese tipo de nulidad relativa no hay un interés general lesionado, como sucede en la nulidad absoluta.

"Artículo 2229. La acción y la excepción de nulidad por falta de forma compete a los interesados"<sup>30</sup>

<sup>28</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. Tomo IV (19) p 271

<sup>29</sup>Ibidem. p. 275.

<sup>30</sup>Ibidem. p. 276

"Artículo 2230. La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz".<sup>31</sup>

**b) POSIBILIDAD DE CONFIRMACIÓN.** La nulidad relativa es susceptible de confirmación expresa o tácita. "La ley permite en todo caso la confirmación del acto afectado de nulidad relativa, condicionado a que la causa que dio lugar a dicha nulidad se haya superado".<sup>32</sup>

"Artículo 2231. La nulidad es un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida".<sup>33</sup>

"Artículo 2232. Cuando La falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley".<sup>34</sup>

"Artículo 2233. Cuando el contrato es nulo por incapacidad, violencia o error, puede ser confirmado cuando cese el vicio o motivo de nulidad, siempre que no concorra otra causa que invalide la confirmación".<sup>35</sup>

"Artículo 2234. El cumplimiento voluntario por medio del pago, novación o por cualquier otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad".<sup>36</sup>

"Artículo 2235. La confirmación se retroae al día en que se verificó el acto nulo, pero ese efecto retroactivo no perjudicará a los derechos de tercero".<sup>37</sup>

**c) PRESCRIPTIBILIDAD.** La nulidad relativa es prescriptible, toda vez que en la ley se previene, que si el perjudicado no pide la nulidad, se presume que renuncia a la

<sup>31</sup> Ibidem. p. 277.

<sup>32</sup> Domínguez, Martínez. Ob. cit. (12) p. 659.

<sup>33</sup> Código Civil vigente. Ob. cit. (19) p. 278

<sup>34</sup> Id.

<sup>35</sup> Id.

<sup>36</sup> Ibidem. p. 280

<sup>37</sup> Id.

acción, y está conforme con el acto así afectado de nulidad. Lo anterior se desprende de los siguientes artículos del Código Civil:

"Artículo 2236. La acción de nulidad fundada en incapacidad o en error, puede intentarse en los plazos establecidos en el artículo 638. Si el error se conoce antes de que transcurran esos plazos, la acción de nulidad prescribe a los sesenta días, contados desde que el error fue conocido" <sup>38</sup>

"Artículo 2237. La acción para pedir la nulidad de un contrato hecho por violencia prescribe a los seis meses, contados desde que cese ese vicio del consentimiento". <sup>39</sup>

**d) SIEMPRE PRODUCE EFECTOS PROVISIONALES.** Esta característica de la nulidad relativa también difiere con las características de la nulidad absoluta, la cual en su momento se explicó.<sup>40</sup> Ahora bien, la nulidad relativa según el artículo 2227 del Código Civil, siempre permite que el acto que la padece produzca provisionalmente sus efectos.

## VI. LA INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURÍDICOS

**1. LA INEXISTENCIA EN EL DERECHO FRANCÉS.** Esta institución sin lugar a dudas ha sido ampliamente discutida y analizada, y mientras que para algunos es la "verdad de los siglos" como sostiene Bonnacase, otros la califican de inútil y falsa, como dicen Los Mazeaud. Es de creación reciente la teoría de la inexistencia, y son los juristas franceses quienes fundamentalmente la crearon; como en el Código de Napoleón no hubo la posibilidad de preverlo todo, esto originó problemas, dejándose sin sanción algunas irregularidades de trascendencia.

La inexistencia con el tiempo se fue consolidando, abarcando todos los actos relacionados con el estado de las personas, y posteriormente, se aplicó a todos los actos

<sup>38</sup>Ibidem, p. 281.

<sup>39</sup>Ibidem, p. 281

<sup>40</sup>Supra, p. 36

jurídicos; inclusive, todos y cada uno de los elementos que hablan sostenido a las nulidades, pasan a formar parte de la inexistencia, dejando únicamente a las nulidades la capacidad. Se consideró, entonces, que el consentimiento, el objeto y la causa eran condiciones relativas a la formación del acto jurídico, mientras que la capacidad era un elemento de validez, y si faltaba uno de los primeros, entonces el acto "...no caería dentro de la teoría de las obligaciones y el vínculo contractual no tiene consistencia legal, es un puro hecho sin consecuencias jurídicas, es la nada, en una palabra la obligación será inexistente ante la ley; si por el contrario una de las partes es incapaz, no será una inexistencia sino una causa de anulación".<sup>41</sup> Se dijo que no se requería de la presencia de un juez, pues el acto no se había formado y por lo tanto la obligación nunca había existido.

Las tesis planteadas fueron con el objeto de que se confirmara que sólo el consentimiento es el fundamento mismo de la obligación y que sin esta no podría nacer. En cuanto al objeto, se dijo que representa la relación material del acto jurídico, y si existe el consentimiento, la obligación existe, y si no existe, simplemente la obligación no existe ni podrá existir. En cuanto a la causa, se sostuvo que un acto jurídico sería inexistente si se lesionaban los intereses de la sociedad, por lo que si se afectaba el orden público o las buenas costumbres, la sanción aplicable sería la inexistencia, invadiéndose así el campo de las nulidades absolutas, con las que se sancionaban dichos actos. Si el acto no revestía la forma señalada por la ley, el acto igualmente sería inexistente. Sus propios creadores reconocieron, que no podía ser por siempre el poder absoluto logrado por la inexistencia. Como se había negado toda intervención de los jueces, ahora se le daría intervención en los casos en que hubiere conflicto entre las

---

<sup>41</sup>Lutzesco Georges. Ob. cit. (8) p. 169.

partes, con el objeto de constatar en una acta la inexistencia y desaparición del acto, como si el juzgador fuera un comisario auxiliar de la Policía Judicial.

Surge la división en el campo de la inexistencia, pues por un lado se enuncian las causas que derivan del derecho natural, esto es, las inexistencias racionales en las que hubiese un rigor absoluto, y por otro lado, las causas previstas por la ley, o sea, las inexistencias legales en donde habla cierta moderación.

**2. LA INEXISTENCIA EN EL DERECHO MEXICANO.** Para que exista un acto jurídico de acuerdo a la doctrina y a la ley, éste debe de realizarse de conformidad a lo que la ley establezca. Anteriormente, los códigos civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884, no hablaban de inexistencia, sino que adoptaban el criterio clásico de que la inexistencia domina los textos y no es necesario definirla ni mucho menos reglamentarla.

El Código Civil vigente llena las lagunas que tenían los códigos anteriores, contemplando ahora a la inexistencia. Este ordenamiento señala como elementos esenciales o también conocidos como elementos de definición, al consentimiento, al objeto y en algunas ocasiones a la solemnidad; la falta de uno de estos elementos provoca la inexistencia del acto jurídico para el derecho

### **3. CARACTERÍSTICAS DE LA INEXISTENCIA**

Las características que la ley le atribuye a esta figura son las señaladas en el artículo 2224 del Código en comento.

"Artículo 2224. El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno.

No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.<sup>42</sup>

En breve analizaremos cada una de las características de la inexistencia de los actos jurídicos.

**a) NO PRODUCIRA EFECTO LEGAL ALGUNO.** Siguiendo la lógica jurídica, es imposible que algo que no existe produzca efectos a la luz del derecho; no obstante, suele ser interesante el razonamiento que hace el maestro Rojina Villegas al respecto al señalar lo siguiente: "Un acto jurídico inexistente no puede producir efectos como acto jurídico, pero sí como hecho jurídico. La inexistencia en los actos jurídicos impide que éstos produzcan efectos de derecho o sea, que un acto jurídico como tal pueda producir efectos".<sup>43</sup>

**b) ES INCONFIRMABLE.** El acto jurídico inexistente no puede ser convalidado por ratificación, ya que ésta tiene como objeto perfeccionar un acto que adolece de un vicio y que afecta únicamente los intereses de las partes, pero ese acto existe. En cambio, si falta un elemento esencial, ese acto ya no existe y por lo tanto, es inoperante la ratificación de lo que no hay; además, la ratificación tiene efectos retroactivos: se considera que al acto ratificado fue válido desde que se celebró primeramente; en cambio, si se ratificara un acto inexistente, dicha ratificación sería sólo de nombre, pues equivaldría a celebrar un acto por primera vez.

**c) ES IMPRESCRIPTIBLE.** El sólo transcurso del tiempo no puede crear algo de la nada. La inexistencia "...no puede surtir efectos por la prescripción, es decir, el tiempo no puede convalidar el acto jurídico inexistente por una razón obvia; si el acto no es,

---

<sup>42</sup>Ibidem. p. 209

<sup>43</sup>Rojina Villegas. Ob. cit. (p. 2) p. 122.

desde el punto de vista jurídico, capaz de producir efectos; si no existe tal acto jurídico, si es la nada, entonces el tiempo no puede convertir la nada en acto jurídico".<sup>44</sup>

**d) PUEDE INVOCARSE POR TODO INTERESADO.** Es la última de las características de la inexistencia según el artículo 2224 del Código Civil, y es comprensible a todo interesado toda vez que va más allá de la nulidad absoluta. "Como la inexistencia es la nada jurídicamente hablando, es evidente que todo aquel a quien se oponga un acto inexistente tiene un interés jurídico para invocar la inexistencia y pedir que no surta efectos aquel acto. Se requiere que halla interés jurídico para invocar la inexistencia, porque no cualquiera a quien no lesione el acto inexistente, está facultado para invocarla".<sup>45</sup>

No obstante, los defensores de la figura comentada, "...no coinciden en cuanto a la vía adecuada para invocar la inexistencia de un negocio. BONNECASE por ejemplo, cree improcedente que sea por vía de acción; según él, debe ser opuesta en todo caso, como excepción; ROJINA VILLEGAS, por su parte, advierte que la inexistencia no puede tener lugar ni por acción ni por excepción, sino sólo se denuncia, para ser comprobada y declarada judicialmente".<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup>Ibidem. p. 123.

<sup>45</sup>Id.

<sup>46</sup>Dominguez Martinez. Ob. cit. (12) p. 635.

# **CAPITULO TERCERO**

## **LA NULIDAD DEL MATRIMONIO**

**CONCEPTO.** "Nulidad de matrimonio es la disolución del vínculo en vida de los cónyuges, por causas anteriores a la celebración del mismo, o por faltar formalidades en el acto de celebración".<sup>1</sup>

### **I. CAUSAS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO**

En nuestro Código Civil vigente en el artículo 235 se enumeran las causas de nulidad; dicho artículo establece lo siguiente.

"Artículo 235. Son causas de nulidad de un matrimonio:

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

II.- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156

III.- Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103"<sup>2</sup>

En este precepto se establecen expresamente las causas que produce la nulidad del matrimonio, se citan tres causas, aunque en la fracción segunda de dicho artículo se comprenden también a los casos que constituyen impedimentos para la celebración del matrimonio, especificando que dichos impedimentos son los impedimentos dirimentes comprendidos en el artículo 156 del Código Civil en comento. Las otras causas se reducen a dos casos únicamente: el error en la persona establecido en la fracción primera, y la falta de formalidades en el acto de la celebración, que es la contravención a lo dispuesto por los artículos enumerados en la fracción tercera.

<sup>1</sup>Montero, Duhalde Ob. cit. (p. 3) p. 174.

<sup>2</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 163.



Cuando concurren alguno de estos supuestos en la celebración del matrimonio, los efectos que pretenden los contrayentes no se produzcan, o no se produzcan en la medida que normalmente ese acto jurídico los produce.

Ahora bien, las causas de nulidad del matrimonio, son aquellas que señala este precepto expresamente, en forma limitativa. En este sentido ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente ejecutoria:

**"MATRIMONIO. NULIDAD DEL, LAS CAUSALES SON DE ERICTO DERECHO.-** Tratandose de nulidad de matrimonio, las causales señaladas por la ley son de estricto derecho y la relación de ellas formulada por el legislador no es simplemente enunciativa, sino limitativa, de tal manera que solamente puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos por el ordenamiento jurídico "

Amparo directo 4816-70 - Armando Pérez Mancera - 20 de septiembre de 1971 - 5 votos Ponente Ernesto Solís López

7ª Época Volumen 33 4ª Parte pág 27

**1. NULIDAD POR ERROR EN LA PERSONA.** El error acerca de la persona con quien se contrajo matrimonio, es una causa prevista por nuestra ley adjetiva, y aunque tal circunstancia es difícil que se suscite por ser exigible la presencia de los contrayentes en la celebración del acto matrimonial, puede presentarse en la hipótesis de suplantación entre gemelos, o cuando el matrimonio se llevo a cabo por conducto de procurador, y al encontrarse los cónyuges se den cuenta de que existió una confusión y no era la persona con quien deseaba contraer matrimonio.

"En la jurisprudencia y en la doctrina extranjera se han conocido casos en que no obstante la identidad de la persona con la que se contrae matrimonio, sus cualidades son de tal manera determinantes para otorgar el consentimiento que se han tenido que anular matrimonios, por ejemplo, cuando uno de los contrayentes es un criminal al que

se le detiene después de la boda, un extranjero enemigo de la patria, o bien un sacerdote réprobo".<sup>3</sup> En nuestro país, se ha seguido el criterio de que el error en la persona se refiere únicamente al error en la persona física y no a sus cualidades; al respecto se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las siguientes jurisprudencias:

**"MATRIMONIO, NULIDAD DEL. NO LE SON DEL TODO APLICABLES LAS REGLAS GENERALES DE ANULABILIDAD DE LOS CONTRATOS. ERROR EN LA IDENTIDAD DE LA PERSONA.** Aunque el matrimonio es un contrato, regula no solamente cuestiones económicas, sino que constituye también la base de la familia y es fuente de derechos y de deberes morales. Por lo tanto, estando la sociedad interesada en la estabilidad y solidez del vínculo matrimonial, las reglas generales de anulabilidad de los contratos no son aplicables enteramente a él, y solamente constituyen causa de nulidad del matrimonio aquellas que taxativamente están señaladas en el artículo 235 del Código Civil. Ahora bien, el artículo 235 dice: Son causas de nulidad de un matrimonio "I.- El error acerca de la persona con quien se contrae cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra. II.- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 256 III - Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100 y 103". Por lo que si la demandante se refiere a la fracción I del artículo transcrito relativa al error sobre la persona con quien se contrae el matrimonio, el problema de la interpretación de esta fracción legal surge porque a pesar de que literalmente su significado se refiere al error de la identidad física de la persona, se sustenta también la tesis de que puede referirse a la identidad "civil" de la persona, o sea, sobre la filiación y su origen, como cuando una persona lleva un nombre falso, o también se sustenta que incluye el error sobre una cualidad moral sustancial de la persona. Sin embargo, en nuestro derecho las causas de nulidad del matrimonio deben entenderse en la forma limitativa o

---

<sup>3</sup>Baquero Rojas, Buenrostro Baez, Ob. cit. (p. 15) p. 126

restrictiva. Por eso debe interpretarse el artículo 235 del Código Civil, fracción I, como adjudimiento exclusivamente al error en la identidad física de la persona, no incluyendo el error en cuanto a las cualidades morales e intelectuales de ella. Esto se deriva del texto mismo de dicha fracción legal. Aceptar el error sobre las cualidades morales o intelectuales conduciría a establecer matices muy imprecisos que debilitarían seguramente la estabilidad del matrimonio. Por tal virtud, si la demanda de nulidad se basó en un juicio sobre las cualidades morales del cónyuge demandado, la demanda fue correctamente declarada improcedente".

Amparo Directo 4818/70 - Armando Pérez Mancera - 20 de septiembre de 1971 - 5 votos - Ponente Ernesto Solís López

Sexta época Volumen XX. Cuarta parte pag. 158. Séptima época. Volumen 33. Cuarta parte pag. 27

**"MATRIMONIO. ERROR EN LA PERSONA COMO CAUSA DE NULIDAD DE** El artículo 221, fracción I del Código Civil del Estado de México, cuyo texto es idéntico al 235, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal, prevé como causa de nulidad del matrimonio el error en la persona. Esta causa de nulidad tiene como antecedente remoto el artículo 180, segundo párrafo, del Código Civil Francés, que originalmente decía: "180. Cuando haya habido error en la persona, el matrimonio no puede ser impugnado más que por aquel de los dos esposos que haya sido inducido al "error". Como este último precepto no precisaba en que consistía el "error en la persona" la doctrina francesa dio tres distintas explicaciones: a) "error sobre la identidad física" que supone una sustitución de personas y que se ilustra en el ejemplo dado por Potier en los siguientes términos: "...proponiéndome casar con María y creyendo contratar con María y casarme con María, prometo fe de matrimonio a Juana, que se hace pasar por María..." b) "error en la identidad civil" llamado "error sobre la familia", error que no recae sobre la persona física sino sobre su identidad jurídica o identidad civil, es decir uno de los esposos si ha querido contraer matrimonio con su cónyuge pero su consentimiento obedeció a que le creía otra identidad y c) "error sobre una cualidad sustancial" de la persona que implica que uno de los esposos se había engañado sobre una cualidad importante de su cónyuge (nacionalidad religión etcétera) de tal manera

que de no ser por ese error no hubiera consentido el matrimonio. Hasta la ley 75-617, de once de julio de mil novecientos setenta y cinco, el artículo 180 segundo párrafo del Código Civil Francés fue reformado y a las palabras error en la persona fueron agregadas " o sobre sus cualidades esenciales ". La dificultad que existió en el derecho francés hasta antes de la reforma mencionada no se produjo en el nuestro, por que el artículo 235 fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal (221. fracción I del Código Civil del Estado de México), al igual que el artículo 286 del Código Civil de mil ochocientos setenta, reproducido en el 263 del Código de mil ochocientos ochenta y cuatro y en el 114 de la Ley de Relaciones Familiares, al hacer referencia al error en la persona adoptó la primera de las explicaciones dadas por la doctrina francesa es decir, identificó el error en la persona como el error sobre la "identidad física", al aclarar de manera expresa, que el error acerca de la persona acontece " cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra". En esta virtud de la única causa de nulidad del matrimonio sustentada en el error que reconoce la ley es la que se refiere al error sobre la persona, entendiéndolo exclusivamente como tal, el que versa sobre la identidad física, de ahí que la acción de nulidad del matrimonio, si se refiere en realidad a la identidad civil de uno de los cónyuges o a una cualidad o atributo de la persona debe ser desestimada".

Amparo Directo 1214/88 - Eliana Cazánave Tapié Isoard - 18 de agosto de 1988.- Unanimidad de votos.- Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata.- Secretaria: Marcela Hernández Ruiz.

Octava época Tomo segundo. Segunda parte-1 pag. 331.

**En nuestro derecho, el error de la persona con quién se contrae matrimonio da origen a una nulidad relativa, no obstante que en la doctrina el error es un vicio al consentimiento y produce la inexistencia, pero el artículo 236 del Código Civil es contundente al señalar lo siguiente:**

"Artículo 236. La acción de nulidad que nace del error sólo puede deducirse por el cónyuge engañado, pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y

queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule".<sup>4</sup>

"Desde el punto de vista estrictamente teórico, el error sobre la identidad de la persona debería motivar la inexistencia del matrimonio, pues impide que el consentimiento se forme dado que éste no se otorgó para celebrar el acto con la persona con quien realmente se celebró, sino que dicha voluntad se expresó bajo un supuesto totalmente distinto, es decir, para contraer matrimonio con otra persona. Por lo tanto faltó el consentimiento, y cabría aplicar el artículo 2224 para considerar inexistente el matrimonio, pero ante la disposición expresa del artículo 236 debe concluirse que en nuestro derecho se trata de una nulidad relativa".<sup>5</sup>

Las características que se desprenden del citado artículo 236 del Código Civil, son propias de la nulidad relativa; se concede la acción únicamente al cónyuge engañado, debe hacerse valer inmediatamente para que no prescriba la acción, si no, se tendrá como convalidado el acto. Al no fijar un plazo el legislador da lugar a un conflicto sobre lo que significa que el error debe ser denunciado inmediatamente. Galindo Garfias sobre este punto en particular señala: "Lo que debe entenderse por ejercicio inmediato de la acción de nulidad del matrimonio proveniente del error sobre la identidad de la persona del otro cónyuge, depende de la circunstancia particular de cada caso y dentro de ese presupuesto, el criterio del juzgador ha de ser empleado con una rigurosa cautela. El cónyuge engañado deberá tomar las medidas conducentes para ejercer la acción de nulidad tan pronto como, después de conocido el error, se encuentre en posibilidad de presentar la demanda de anulación. Así, en algunos casos, el transcurso de sólo unos días entre el conocimiento del engaño y la actividad del cónyuge para

---

<sup>4</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 16-1.

<sup>5</sup>Rojina Villegas. Ob. cit. (p. 2) p. 310.

interponer la acción de nulidad, puede ser suficiente para que el juzgador se niegue a pronunciar la declaración de invalidez del matrimonio; en otros casos, el cónyuge que está en el error, no perderá el ejercicio de la acción de nulidad aún pasado un lapso de tiempo mayor, si en ese lapso le es imposible hacer valer la acción de nulidad".<sup>6</sup>

**2. NULIDAD POR LA EXISTENCIA DE PROHIBICIONES LEGALES.** Las prohibiciones legales a que se refiere la fracción II del artículo 235 del Código Civil, son las enumeradas en el artículo 156 del mismo código, que establece diez impedimentos; en la doctrina los catalogan a todos ellos como dirimentes. No obstante, creo que no es del todo correcta, ya que algunos de los impedimentos aquí contemplados son susceptibles de confirmación, caducidad, extinción o convalidación, y solamente algunos de ellos subsisten como impedimentos dirimentes; proseguiremos al análisis de cada una de las fracciones que componen dicho artículo.

**"I. La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada".<sup>7</sup>**

Este primer impedimento se encontraba contenido en las leyes anteriores que regulaban la materia. La edad requerida por la ley ha variado, ya que en el código de 1870 la edad núbil era de 14 años en el varón y 12 en la mujer; en la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, la edad núbil se incrementó a 16 años para el varón y 14 para la mujer, siendo ésta última la requerida en la actualidad. En la parte final de esta fracción, se da el supuesto de que dicho impedimento pueda ser susceptible de dispensa, al igual que puede convalidarse el matrimonio en los siguientes casos: cuando ha habido hijos y cuando los cónyuges llegan a la mayoría de edad.

<sup>6</sup>Galindo, Garfias Ignacio. "Derecho Civil. Parte General. Personas. Familia". Novena edición. Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1989. p. 527.

<sup>7</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) pp. 118, 119.

"II. La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos".<sup>8</sup>

Este impedimento puede desaparecer por confirmación de dicho consentimiento. De igual manera en el artículo 239 del mismo código, se señala que cesa esta causa de nulidad: si han pasado treinta días sin que se haya pedido; si dentro de este término, el ascendiente ha consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes ha vivir en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil o practicando otros actos, que a juicio del juez sean tan conducentes al efecto como los expresados (artículos 238, 239, 240 del Código Civil).

"III. El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hallan obtenido dispensa".<sup>9</sup>

De la lectura de la anterior fracción, concluyo que este constituye un impedimento dirimente, y sólo es dispensable el impedimento entre tíos y sobrinos.

"IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna".<sup>10</sup>

Este impedimento "...supone que el matrimonio que dio origen al citado parentesco de afinidad, se ha disuelto por divorcio, por nulidad o por muerte de uno de

---

<sup>8</sup>Ibidem. p. 119.

<sup>9</sup>Id.

<sup>10</sup>Id.

los cónyuges...Por consiguiente, la ley se coloca en el supuesto de que no obstante la disolución del primero, continúa el parentesco de afinidad sólo para el efecto de constituir un impedimento entre uno de los ex cónyuges y los ascendientes o descendientes del otro".<sup>11</sup> Considero un tanto intransigente la postura que adopta la ley al respecto, toda vez que si el matrimonio anterior se disolvió, debería quedar libre para contraer nupcias con la persona que decida hacerlo, y si esta última es una ascendiente o descendiente del anterior cónyuge, debe estar en condiciones de libertad para contraer matrimonio con ésta último; en todo caso, no se debe considerar como un impedimento dirimente, sino que debe de ser susceptible de dispensa, autorizando el juez la celebración del matrimonio, tomando en cuenta las circunstancias particulares del caso.

"V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado".<sup>12</sup>

Esta fracción fue creada a partir del Código Civil vigente, pues en las tres leyes anteriores que ya he mencionado no se contemplaba, y la acción para hacerla valer como causal de nulidad prescribe a los seis meses.

"VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre".<sup>13</sup>

Este impedimento prescribe dentro de los seis meses siguientes de celebrado el matrimonio, y puede ser solicitado por los hijos del cónyuge víctima o el Ministerio Público.

---

<sup>11</sup>Galindo Gurfías. Ob. cit. (6). p. 314.

<sup>12</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 119.

<sup>13</sup>Id.



"VII. La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada mientras ésta no sea restituida a lugar seguro donde libremente pueda manifestar su voluntad".<sup>14</sup>

Este es un evidente impedimento, toda vez que existe un vicio en el consentimiento, pero de acuerdo al artículo 245 del código de la materia, solamente puede pedir la nulidad el cónyuge agraviado dentro de sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia y la intimidación.

"VIII. La impotencia incurable para la cópula y las enfermedades crónicas e incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias".<sup>15</sup>

Tal impotencia debe ser incurable; no debe confundirse la impotencia *cuendi*, o sea para tener relaciones sexuales, con la impotencia general, que equivale a la esterilidad; lo que constituye el impedimento matrimonial es la primera y no la última. La acción para pedir la nulidad prescribe a los sesenta días de celebrado el matrimonio.

"IX. Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450".<sup>16</sup>

El artículo 450 en su fracción II a la letra dice: "Tienen incapacidad natural y legal:

II. Los mayores de edad disminuidos o perturbados de su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los sicotrópicos o los estupefacientes; siempre

---

<sup>14</sup>Id.

<sup>15</sup>Id.

<sup>16</sup>Id.

que debido a la limitación o la alteración o la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismo o manifestar su voluntad por algún medio".<sup>17</sup>

"X. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer".<sup>18</sup>

Este impedimento aparece como tal desde el código de 1870, el de 1874 y en la Ley sobre Relaciones Familiares. Este impedimento origina, de acuerdo al artículo 248 del código de la materia, una nulidad absoluta. El impedimento es para que se mantenga el respeto al sistema monogámico adoptado por nuestra legislación. La razón es de política familiar, para que se mantenga la imagen de la familia. Adicionalmente, contraer un segundo matrimonio subsistiendo otro, constituye el delito de bigamia, tipificado en el artículo 279 del Código Penal.

**3.- NULIDAD POR FALTA DE FORMALIDADES.** En el artículo 235 del Código Civil vigente en su fracción III, establece como causal de nulidad de un matrimonio:

"Artículo 235...III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103"<sup>19</sup>

Tales artículos contienen tanto formalidades como solemnidades; no obstante esta causal de nulidad resulta ser muy controversial, según el desarrollo de la misma, pues en primer lugar es importante distinguir que según la doctrina, la falta de un elemento de existencia, como lo es la solemnidad en el matrimonio, produce la inexistencia y no la nulidad como lo señala el código.

---

<sup>17</sup>Ibidem. p. 302

<sup>18</sup>Ibidem. p. 119.

<sup>19</sup>Ibidem. p. 163.

Los artículos 249 y 250 del Código Civil vigente resultan ser confusos y contradictorios, careciendo de una técnica jurídica adecuada, atento a lo que señalan:

"Artículo 249. La nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad a instancia del Ministerio Público".<sup>20</sup>

"Artículo 250. No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial".<sup>21</sup>

En este último artículo transcrito es incorrecto el uso del término solemnidades. Debíó emplearse el término falta de formalidades.

"Esta causa de invalidez (falta de formalidad) presenta la particularidad de que el acto de celebración de matrimonio que se llevó a cabo en forma irregular, puede tener validez si existe el acta matrimonial, levantada en los registros del estado civil cuando contenga los datos necesarios para probar que se celebró el matrimonio y que las partes prestaron su consentimiento ante el juez del Registro Civil que autorizó esa celebración.

El artículo 250 del Código civil nos permite concluir que el acta de matrimonio, en cuanto llena su función probatoria de su celebración (porque consta en los registros y por medio de ella se puede identificar a las personas que han contraído matrimonio) es elemento indispensable para dar validez al matrimonio; aunque dicha acta o acto mismo de la celebración adolezca de vicios de forma".<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup>Ibidem. pp. 174, 175.

<sup>21</sup>Ibidem. 176.

<sup>22</sup>Galindo Garfias. "Derecho Civil". Cit. por Chávez Ascencio. Ob. cit. (6) p. 356.

El mismo artículo 250 del Código en comento en su parte final establece que se requiere, además, la posesión del estado matrimonial para que queden subsanados los vicios o defectos del acta, así como las irregularidades formales en que el juez del Registro Civil hubiera incurrido en el acto de la celebración.

"La posesión de estado consiste en la conducta de los cónyuges que se ostentan ante la comunidad como tales y que el grupo social en que viven los haya considerado como matrimonio. Deberán reunirse los tres elementos que la doctrina considera necesarios para que exista posesión de estado y que son: el nombre, el trato y la fama".<sup>23</sup>

Por lo antes expuesto podemos concluir que es difícil demandar la nulidad por esta causa, pues se trata de una nulidad relativa que puede ser subsanada si concurren los dos elementos que señala el artículo 250 del Código Civil.

## **II. CLASES DE NULIDAD DEL MATRIMONIO**

La nulidad que rige al matrimonio es también de dos clases al igual que la nulidad genérica que se aplica al acto jurídico.

La nulidad se suscita como una consecuencia de no haber llenado los requisitos en la celebración del matrimonio, y también es fundamental tener bien claro que aunque la nulidad y el divorcio disuelven el vínculo matrimonial, ambas figuras son diferentes tanto en sus causas como en sus efectos.

En atención al principio de que no hay nulidad sin texto legal en materia de nulidad del matrimonio, en nuestro Código Civil vigente se reglamenta sobre él particular

---

<sup>23</sup>Chávez Ascencio. Ob. cit. (p. 2) p. 356.

en el título (quinto) del matrimonio, capítulo IX, de los artículos 235 al 265. Las nulidades en relación al matrimonio son de dos tipos: absoluta y relativa.

La nulidad del matrimonio tiene características distintas a la nulidad que opera en los demás actos jurídicos; esto obedece a que el matrimonio es un acto jurídico complejo, su regulación es de orden público, y tanto al Estado como a la sociedad les importa sobremanera su estabilidad y permanencia por ser la base de la familia y esta última de la sociedad; ante tal situación, si se tratara la nulidad del matrimonio con el rigor de la nulidad absoluta común, se estaría poniendo en peligro la institución del matrimonio, y por esta razón se considera a la mayoría de las causales de nulidad en el matrimonio como causas de nulidad relativa y en muy pocos casos es que producen la nulidad absoluta.

**1. NULIDAD RELATIVA.** Como primera clase de nulidad, tenemos aquella que es denominada como nulidad relativa ya que es ratificable, y sólo puede hacer valer la acción de nulidad la persona expresamente facultada por la ley. Por lo antes expuesto concluyo que son causas de nulidad relativa del matrimonio:

- a) El error en la persona;
- b) La violencia;
- c) La falta de capacidad por minoría de edad;
- d) La falta de aptitud física que constituya impedimento para la celebración del matrimonio;
- e) La falta de autorización para la celebración del matrimonio de los que ejercen la patria potestad, en los casos de los menores de edad;
- f) La impotencia incurable para la cópula; y las enfermedades crónicas o incurables, que sean, además, contagiosas o hereditarias;

- g) La relación de parentesco entre adoptante y adoptada;
- h) La tentativa de homicidio u homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretenden contraer nuevo matrimonio; y,
- i) El adulterio.

**2. NULIDAD ABSOLUTA.** Son muy pocas las causas de nulidad absoluta, ya que, como hemos dicho, casi todas pertenecen al otro tipo de nulidad. Recordemos que la nulidad absoluta cuenta con las siguientes características; puede hacerse valer por cualquier interesado, es imprescriptible, es inconfirmable y produce por regla general efectos provisionales. Las causales que originan la nulidad absoluta son:

- a) El parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y entre hermanos y medio hermanos (artículo 156 fracción III Código Civil)

La inobservancia de esta prohibición señalada en nuestra ley, además de dar lugar a la nulidad absoluta, puede configurar el delito de incesto, si hubo mala fe de ambos o de uno de los cónyuges; si los interesados no promueven la acción de nulidad es el Ministerio Público quien debe promoverla.

- b) El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna (artículo 156 fracción IV Código Civil)

En nuestra legislación, si se celebra un matrimonio habiendo este impedimento, sería una causal de nulidad absoluta toda vez que reúne las características de dicha nulidad. Cabe señalar, que esta causal sobrepasa los límites del parentesco, pues mientras este desaparece cuando se disuelve el matrimonio, precisamente la causal en comento surge en el momento de disolverse dicho matrimonio, pues de no ser así se daría la causal por matrimonio subsistente y no por esta causa.

c) El matrimonio subsistente (artículo 156 fracción X).

El matrimonio celebrado con este impedimento no puede confirmarse por ratificación ni por prescripción, y la acción puede ejercerla todo interesado a través de la denuncia al Ministerio Público por tales características produce la nulidad absoluta y también constituye el delito de bigamia.

### III. CARACTERÍSTICAS DE LAS CAUSAS DE NULIDAD

Las causas de nulidad del matrimonio tienen características propias, las cuales son las siguientes:

- a) Son expresas y limitadas;
- b) Tienen varias razones para cesar;
- c) Poseen plazos cortos para ejercer la acción; y,
- d) Reserva la acción a las personas que la ley señala.

1. **SON EXPRESAS Y LIMITADAS.** Al entrar al estudio de las causas que pueden producir la nulidad del matrimonio, nos referimos a las que expresamente señala el artículo 235 del Código Civil, las cuales se explicaron ampliamente al inicio de este capítulo, pero en virtud de que estamos analizando las características que poseen, podemos notar las diferencias que existen con las causas de nulidad de los demás actos jurídicos, en los cuales no se requiere mención expresa de la ley para que proceda la nulidad del acto jurídico, pues "...en materia contractual, las condiciones se sobreentienden: son virtuales o tácitas".<sup>24</sup> A diferencia con lo antes expuesto, en relación con el matrimonio nuestra legislación adoptó "...el principio francés que expresa que en

<sup>24</sup>Antonio de Ibarrola, "Derecho de Familia" Editorial Porrúa, S. A. 2ª Edición México, D.F. 1981. p. 239.

materia de matrimonio no habrá nulidad sin texto que la imponga".<sup>25</sup> Sobre este punto en particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado la siguiente jurisprudencia.

**"MATRIMONIO, LAS CAUSALES DE NULIDAD SON DE Estricto DERECHO.-** Tratándose de nulidad de matrimonio, las causales señaladas por la ley son de estricto derecho y la relación de ellas formulada por el legislador no es simplemente enunciativa, sino limitativa, de tal manera que sólo puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos por el ordenamiento jurídico, sin que puedan presumirse ni aplicarse por analogía. Por tanto no podría considerarse excepcionalmente como causal de nulidad de un matrimonio el incumplimiento a un precepto legal, en el que no se estableciera, en forma destacada, tal consecuencia jurídica, pues: si las causas de nulidad sólo a los casos de excepción expresamente establecidas por el legislador, resultaría aberrante sacar una excepción de otra excepción.

Amparo Directo 5159/83.- Armando Magaña Hernández.- 17 de marzo de 1984 - Unanimidad de 4 votos - Ponente: Mariano Azuela Guitrón - Secretario: Jaime Marroquín Zaleta.

**2. TIENE VARIAS RAZONES PARA CESAR LAS CAUSAS DE NULIDAD.** Son múltiples las causas que pueden producir la nulidad del matrimonio, pero estas causas pueden dejar de ser impedimento para que el matrimonio tenga plena validez cuando concurren alguno de los siguientes hechos:

- Cuando los menores de 16 y 14 años que se casaron sin dispensa lleguen a la mayoría de edad o tengan hijos (artículo 237 del Código Civil)



- Que los que deben autorizar el matrimonio consienten con posterioridad a la celebración, tal consentimiento puede ser tácito o expreso (artículo 239 fracción II del Código Civil)
- Cuando se obtiene la dispensa del parentesco después del matrimonio, o en el caso de matrimonio del tutor o curador y de sus descendientes con su pupila (artículos 241 y 159)
- Cuando haya prescrito el derecho para poder ejercitar la acción de nulidad.

**3. PLAZOS PARA EJERCER LA ACCIÓN DE NULIDAD.** Casi todas las causales que se encuentran señaladas en el Código Civil poseen plazos para poder ejercitar la acción; la mayoría de los autores consideran que estos plazos son muy cortos y que en el caso de la fracción I del ya mencionado artículo 235 del código de la materia, que versa sobre las causas de nulidad del matrimonio, este plazo es impreciso al señalar que el cónyuge engañado debe de denunciar el error inmediatamente. Los plazos que la ley establece para ejercitar la acción son de 30, 60 y 180 días, dependiendo de la causal de que se trate, y en algunos casos no existe plazo establecido por ser causas que no pueden prescribir y que en nuestra legislación dan como resultado la nulidad del matrimonio.

Es importante que al pretender ejercitar la acción de nulidad de un matrimonio sea dentro de los plazos señalados, ya que si se intentara la acción fuera de tiempo, no obstante de que se haya celebrado el matrimonio con una grave falta, la tal desaparece como posible disolución del vínculo, y por tal motivo dicho juicio no tendría viabilidad.

**4. PERSONAS LEGITIMADAS PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL MATRIMONIO.** El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde a

quien expresamente la ley lo conceda, tal precepto se encuentra contenido en el artículo 251 del Código Civil que dice lo siguiente:

"Artículo 251. El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde a quienes la ley lo concede expresamente, y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan".<sup>26</sup>

Atento a lo dispuesto por el artículo antes mencionado las personas legitimadas para demandar la nulidad del matrimonio son las siguientes:

- Cónyuges
- Ascendientes
- Tutor
- Ministerio Público
- Hijos
- Herederos
- Otras personas

**CÓNYUGES.** Los cónyuges son señalados en primera instancia como los principales interesados al tratarse de su propia vida conyugal; la ley les señala expresamente en que casos tienen legitimación para pedir la nulidad del matrimonio:

De acuerdo al artículo 236 del Código Civil cuando se de el vicio relativo al error respecto de la persona con quien se contrae el matrimonio. En el caso de la celebración del matrimonio entre un varón y una mujer menores de 16 y 14 años respectivamente, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 237 del Código Civil. Cuando esté ausente el consentimiento del tutor o del juez, como lo establece el artículo 240 del Código de

---

<sup>26</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 176.

referencia. En los casos de parentesco por consanguinidad o de afinidad en línea recta, establecido en los artículos 241 y 242 del Código de la materia. En los casos de adulterio judicialmente comprobado entre las personas que pretendan contraer matrimonio, establecido en el artículo 243 del Código de referencia. Según lo ordenado en el artículo 245 del Código mencionado, en los casos de miedo y violencia. Cuando la nulidad provenga de alguno de los estados de incapacidad contenidas en la fracción segunda del artículo 450 del multireferido Código Civil, como lo ordena el artículo 247 del mismo Código. En los casos de impotencia incurable para la copula enfermedades crónicas, incurables que además sean contagiosas o hereditarias, señalado esto en el artículo 246 del multireferido Código Civil. Cuando haya matrimonio subsistente al tiempo de contraer el segundo, que es un caso de bigamia 248 del Código de la materia. Finalmente ante la ausencia de formalidades esenciales para la validez del matrimonio en los términos de los artículos 249 y 250 del C.C.

**ASCENDIENTES.** Los supuestos en que tienen acción los ascendientes para pedir la nulidad del matrimonio, son: Si éstos no han dado su consentimiento para la celebración del matrimonio y los contrayentes son menores de edad, caso establecido en los artículos 238 y 239 del C.C. Si la nulidad proviene de un parentesco consanguíneo no dispensado, y en el parentesco de afinidad en línea recta, señalado esto en los artículos 241 y 242 del multireferido Código Civil.

**TUTOR.** El tutor está habilitado legalmente para pedir la nulidad, cuando éste negó o no otorgó su consentimiento, cuando era necesario que existiera, o en los casos de los estados de incapacidad contenidas en la fracción segunda del artículo 450 del C.C., lo anterior señalado en el artículo 247 del mismo Código, que remite a la fracción IX del artículo 156.

**MINISTERIO PUBLICO.** El representante del Ministerio Público puede pedir la nulidad del matrimonio en los casos de un parentesco consanguíneo no dispensado, y en el parentesco de afinidad en línea recta, artículo 242 del C.C. En los casos de adulterio judicialmente comprobado entre las personas que pretendan contraer matrimonio; asimismo, cuando un matrimonio anterior se disolvió por divorcio, o si fue por muerte del cónyuge ofendido que se disolvió, lo anterior está establecido en el artículo 243 del Código de referencia. De igual manera, puede pedir la nulidad cuando se atente contra la vida de alguno de los cónyuges, comprendiéndose en este caso el posible conyugicidio, artículo 244 del C.C. Y en última instancia en el caso de matrimonio subsistente al tiempo de contraer el segundo.

**HIJOS.** Casi de manera excepcional, los hijos están legitimados para pedir la nulidad del matrimonio, si pueden verse afectados por la tentativa de homicidio (en grado de tentativa o consumado) contra la vida de alguno de sus progenitores para casarse con el que quede libre, y cuyo matrimonio pudo haberse disuelto por divorcio artículo 244 del C.C., y si alguno de sus progenitores celebra un segundo matrimonio subsistiendo aún el anterior matrimonio, podrá demandar la nulidad de éste (artículo 248 del C. C.)

**HEREDEROS.** Los herederos están legitimados para pedir la nulidad del matrimonio si lo son de alguno de sus progenitores en el caso del artículo 248 del C.C., y también están facultados para continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan, si este último muere antes de que concluya el juicio ya iniciado (artículo 251 del C. C.)

**OTRAS PERSONAS.** El único en que se prevé que cualquier persona tenga legitimación procesal para pedir la nulidad del matrimonio -caso que resulta muy remoto

de que suceda-, si demuestra tener interés en probar que no hay matrimonio en virtud de faltar formalidades esenciales para la validez del mismo (artículo 249 del C.C.)

Estas son las personas que textualmente la ley considera legitimadas para pedir la nulidad de un matrimonio, tomando en cuenta el interés jurídico que tengan en el mismo.

#### IV. PRINCIPIOS APLICABLES A LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

La nulidad del matrimonio también se rige por principios éticos. En nuestra legislación encontramos una especial protección a la figura jurídica del matrimonio para hacer de la misma una institución lo más sólida posible, evitando en lo posible su disolución, dado el interés público que sobre el matrimonio existe. Recordemos que la nulidad aplicable al matrimonio no es la misma que opera para cualquier acto jurídico, lo cual ya se ha explicado, pero para darnos una idea más amplia de la diferencia existente es que es bueno hacer referencia a los principios existentes que se aplican a la nulidad del matrimonio. Estos principios son los siguientes:

1) El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde a quienes la ley lo concede expresamente, y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera. Los herederos si podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan (art. 251).

2) El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido; sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria (art. 253).

3) Los cónyuges no pueden celebrar transacción ni compromiso en árbitros, acerca de la nulidad el matrimonio.

4) La buena fe de los contrayentes en un matrimonio declarado nulo, siempre se presume. Para destruir esta presunción se requiere prueba plena (art. 257).

5) El matrimonio contraído de buena fe produce sus efectos civiles en los cónyuges hasta el momento de declararse la nulidad a través de sentencia que cause ejecutoria.

6) Los hijos habidos dentro de los plazos legales serán siempre considerados hijos de matrimonio, con independencia de la buena o mala fe de sus progenitores (art. 255).

7) La posesión de estado de matrimonio, unida al acta levantada ante el Registro Civil, impide la demanda de nulidad del mismo (art. 250)".<sup>27</sup>

#### V. MATRIMONIOS ILÍCITOS

El legislador no ha querido que los matrimonios contraídos existiendo un impedimento impediendo o dirimente susceptible de dispensa, pierdan su eficacia, por lo que el código los califica de ilícitos pero no nulos. "La conducta contraria a lo exigido o prohibido por la norma toma el nombre de ilícito. El propio orden jurídico establece la reacción normativa ante la conducta ilícita: la sanción. Las sanciones son diversas en razón de la norma violada. En derecho privado, la sanción a la conducta ilícita es normalmente la nulidad de los efectos de tal conducta y, en su caso, el resarcimiento del daño a quien le fue causado".<sup>28</sup> No obstante, sino se observan ciertos requisitos legales en el matrimonio, la propia ley determina que no será nulo, pese a su calidad de ilícito.

"La ilicitud en materia de matrimonio connota una idea de reprobación jurídica contra el acto que no debió haberse celebrado porque no se cumplieron determinadas

<sup>27</sup>Montero, Duhalt. Ob. cit. (p. 3) p. 186.

<sup>28</sup>Ibidem. p. 189.

condiciones jurídicas, previas a la celebración del matrimonio y que no son intrínsecas ni a las personas ni al acto mismo, sino que se refieren a cierta situación particular en que se encuentra alguno de los contrayentes".<sup>29</sup>

Se reputaran de ilícitos, sin poder declararse nulos, los matrimonios que están expresados en el artículo 264 del Código Civil vigente que a continuación se transcribe:

"Artículo 264. Es ilícito pero no nulo el matrimonio:

I. Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa;

II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 159, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289".<sup>30</sup>

**1. CAUSAS DE ILICITUD.** Las causas que producen la ilicitud del matrimonio son:

- a) Matrimonio sin dispensa.
- b) El vínculo tutelar.
- c) Inobservancia del plazo de gestación.
- d) El plazo de espera por causa de nulidad del matrimonio o divorcio.

**a) MATRIMONIO SIN DISPENSA.** La ley prevé que de los impedimentos señalados en el artículo 156 del código de la materia, dos de estos diez impedimentos admiten dispensa, dado que este mismo artículo en su párrafo final señala que: "De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco en línea colateral desigual".

<sup>29</sup>Galindo Garfias. Ob. cit. (o.) p. 539.

<sup>30</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 185.

La falta de edad núbil puede ser dispensable de acuerdo a la misma ley y dejar por tanto de ser un impedimento para contraer matrimonio, pero si esta dispensa no se otorga, este impedimento subsiste, y es causa de nulidad, que cualquiera de los cónyuges puede invocar excepto cuando haya habido hijos, o que el menor hubiere llegado a los 18 años sin haber intentado la nulidad. Este matrimonio mientras no halla sido convalidado por las circunstancias anteriores que se encuentran señaladas en el artículo 237 del Código Civil, será un matrimonio ilícito pero no nulo conforme al artículo 264 fracción I del Código Civil.

El parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual en tercer grado es susceptible de dispensa, la cual se debe de solicitar ante un juez de lo familiar, pero si el matrimonio se efectúa sin la debida autorización ni la misma se solicita con posterioridad para convalidarlo, será un matrimonio ilícito.

Estimo que esta causa como impedimento no tiene sentido y que debería ser derogada. "Es de meditarse si es necesaria la norma que señala este tipo de parentesco como impedimento para casarse. ¿Porqué darle injerencia al juez de lo familiar para que autorice este tipo de matrimonio? ¿Que razones podrá aducir el juez para negar la autorización? o ¿Deberá otorgarla en todo caso? De cualquiera manera, si el matrimonio se realiza sin la autorización y nunca se convalida obteniéndola con posterioridad, el matrimonio persistirá con validez, calificado simplemente de ilícito, sin que ello tenga ninguna trascendencia jurídica. Este impedimento no tiene sentido y debe ser derogado".<sup>31</sup>Esta es la conclusión a la que también llega Sara Montero.

---

<sup>31</sup>Montero, Duhalt. Ob. cit. (p. 3) p. 190.



b) **EL VÍNCULO TUTELAR.** También es una causa de ilicitud si entre los contrayentes existe el vínculo de la tutela o de la curaduría; tal prohibición la encontramos en el artículo 159 del Código Civil que a la letra dice:

"Artículo 159. El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el presidente municipal respectivo sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de este y del tutor".<sup>32</sup>

Quiero hacer notar que en el Distrito Federal no existe el cargo de presidente municipal, la dispensa puede ser otorgada por el jefe del Departamento del Distrito Federal a través de sus órganos, pues por acuerdo "...del jefe del Departamento del Distrito Federal, que aparece en el Diario Oficial del 30 de junio de 1956, se delegó en el Director General de Gobernación del Distrito Federal la facultad de conceder dispensa para el matrimonio de menores y las suplencias de consentimiento de los ascendientes o tutores en los casos previstos en los aa. 148, 151 y 159.

Posteriormente, por acuerdo núm. 251 que aparece publicado en el Diario Oficial de 27 de marzo de 1971, se dio esa facultad a la Dirección General de Servicios Legales".<sup>33</sup>

El impedimento se establece como una protección al pupilo pero no procede la nulidad sino la ilicitud. Este tipo de impedimento es dispensable, pero sólo se otorgará la dispensa después de que se aprueben las cuentas de la tutela.

<sup>32</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 122.

<sup>33</sup>Ibidem, p. 114.

**c) INOBSERVANCIA DEL PLAZO DE GESTACIÓN.** Es un plazo de espera de trescientos días que la ley señala a la mujer para contraer nuevo matrimonio, este es un principio de derecho universal y tiene por objeto el evitar la confusión de paternidad. Se establecen trescientos días en la ley porque se presume que es el plazo máximo de gestación (lo normal es que un embarazo sea de nueve meses) Este plazo (de trescientos días) está señalado en el artículo 324 fracción II del código de la materia que establece:

*"Artículo 324. Se presumen hijos de los cónyuges:*

*...II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial".<sup>34</sup>*

Si la mujer da a luz un hijo dentro de este plazo se extingue la prohibición, según lo establece el artículo 158 del Código Civil:

*"Artículo 158. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación".<sup>35</sup>*

**"En las legislaciones modernas se permite el matrimonio de la mujer antes de los trescientos días, si comprueba científicamente que no se encuentra embarazada.**

---

<sup>34</sup>Ibidem. p. 232.

<sup>35</sup>Ibidem. p. 121.

Si la mujer contrae matrimonio antes del vencimiento del plazo de trescientos días, ese matrimonio es ilícito pero no nulo, señala el a. 264, en su fr. II, y si da a luz un hijo, el a. 334 determina la paternidad presunta de ese hijo".<sup>36</sup>

**d) EL PLAZO DE ESPERA POR CAUSA DE DIVORCIO.** En el artículo 289 del Código Civil vigente se señalan los plazos en que los cónyuges divorciantes recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio. Si los cónyuges se divorciaron por mutuo consentimiento, la ley señala en el tercer párrafo del artículo mencionado que no podrán contraer matrimonio hasta pasado un año contado desde el día que obtuvieron su divorcio; en caso de divorcio contencioso, el cónyuge declarado culpable tendrá que esperar el plazo de dos años desde que se decreto el divorcio para poder contraer nuevas nupcias, y no se señala ningún plazo para el cónyuge inocente, que por ende puede volver a contraer nuevo matrimonio cuando lo desee. Sin embargo, si el cónyuge inocente es la mujer divorciada, no podrá contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días, plazo al cual nos hemos referido en el punto anterior.

Si no se respetan estos plazos legales, el matrimonio que se contraiga será válido, aunque calificado de ilícito.

En nuestro Código Civil vigente existe un artículo que pretende sancionar este tipo de matrimonios, pero no cuenta con una completa reglamentación al respecto, toda vez que sólo establece lo siguiente.

"Artículo 265. Los que infrinjan el artículo anterior, así como los que siendo mayores de edad contraigan matrimonio con un menor sin autorización de los padres de éste, del tutor o del juez, en sus respectivos

---

<sup>36</sup>Ibidem. p. 122.

casos, y los que autoricen esos matrimonios, incurrirán en las penas que señale el Código de la materia".<sup>37</sup>

Antes de entrar al estudio del artículo antes citado, me parece pertinente que recordemos como era que se encontraba reglamentada en los códigos anteriores la sanción para los que participaban en un matrimonio revestido de ilicitud.

El Código Civil de 1870 establecía lo siguiente:

"Artículo 313. Los que infrinjan el artículo anterior, serán castigados con multas de cincuenta á quinientos pesos, ó prisión de uno á veinte meses".<sup>38</sup>

En el Código Civil de 1884, en su artículo 290 decía lo siguiente:

"Artículo 290. Los que infrinjan el artículo anterior, serán castigados conforme al Código Penal".<sup>39</sup>

Respecto a este artículo haremos mención más adelante para una mejor comprensión del mismo.

La Ley sobre Relaciones Familiares, al respecto de dicha sanción en su artículo 142 disponía que:

"Artículo 142. Los que infrinjan el artículo anterior lo mismo que sus cómplices, y los que contraigan, siendo mayores de edad, matrimonio con un menor sin la autorización de sus padres, del tutor o del juez, o que autoricen dicho acto, serán castigados con una pena que no bajará de seis meses ni excederá de dos años de prisión".<sup>40</sup>

<sup>37</sup>Ibidem. p. 186.

<sup>38</sup>Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.

<sup>39</sup>Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.

<sup>40</sup>Ley Sobre Relaciones Familiares. de 1917.

Nuestro Código Civil vigente, al remitirse en el artículo 265, para la fijación de las penas, al Código de la materia, se refirió al Código Penal de 1871 que regía en el Distrito Federal en la época en que el código civil actual entró en vigor. Dicho Código Penal, en su artículo 387 establecía una pena pecuniaria de \$ 50.00 a \$ 500.00 para los contrayentes de un matrimonio ilícito, es decir, el mismo sistema que tenía nuestro Código Civil de 1884. Este Código Civil había sido modificado por la Ley de Relaciones Familiares, que en su artículo 142 anteriormente citado sancionaba con pena de prisión de seis meses a dos años, al matrimonio ilícito.

Consideraron los redactores del Código Civil vigente demasiado severa y desproporcionada la pena establecida por la Ley sobre Relaciones Familiares, y cometieron el error de remitir la sanción al Código Penal. en lugar de establecerla en el código civil. Al estructurarse el Código Penal vigente, los autores del mismo consideraron que el matrimonio ilícito no constituía delito, por lo cual no encontramos ninguna sanción dentro de este ordenamiento para el matrimonio ilícito y, por lo tanto, no existe en nuestro derecho vigente ninguna sanción, ni civil ni penal, para él o los cónyuges que celebraron un matrimonio de los contemplados en el artículo 264, denominados como matrimonios ilícitos pero no nulos.

En mi opinión, estimo conveniente que para las personas que contraigan matrimonio ilícito se establezca en nuestro Código Civil vigente una sanción, pues es absurdo que un matrimonio celebrado contraviniendo lo previsto por el artículo 264, el cual califica expresamente de ilícitos a estos matrimonios, se concrete la sanción en esta simple declaración de ilicitud, sin ninguna consecuencia para quienes cometieron el hecho ilícito.

En lo que respecta a la parte final del artículo 265 cuando se refiere a "...los que autoricen esos matrimonios...", es decir, si conociendo la existencia de un impedimento el Juez del Registro Civil celebra dicho matrimonio, se hará merecedor de una sanción según lo establecido en el artículo 110 del código Civil vigente, remitiéndonos este artículo al Código Penal a sus artículos 225, fracciones IV y VI, y 227; pudiendo ser sancionado además de la pena privativa de su libertad que se le imponga, con la destitución e inhabilitación para el desempeño de un nuevo cargo, por un lapso que podría ser de uno a diez años.

#### **VI. MATRIMONIOS CONTRAÍDOS DE BUENA FE (MATRIMONIO PUTATIVO)**

La teoría de los matrimonios putativos fue creada por el derecho canónico. "Este matrimonio se llama así, del latín putativus, lo que reputa ser cuando en realidad no existe...Putare significa en latín creer; los esposos creían que podían casarse validamente...Puto, significa yo pienso. Dicese de aquella persona que es tenida por una cosa sin serlo: Y se llama matrimonio putativo el que configura o apariencia de matrimonio no es válido en derecho".<sup>41</sup> Históricamente en el Derecho romano el matrimonio anulado no producía efecto alguno.

En el derecho canónico como fuente del matrimonio putativo se ha señalado que: "Entre los padres de la Iglesia, San Antonio tuvo en cuenta la buena fe de la mujer que, creyendo a su marido muerto, contrajo segundas nupcias, para excusar su adulterio; sin embargo, el principio de supresión de todos los efectos del matrimonio anulado regla plenamente en la Iglesia de Occidente en el siglo XI. En la Iglesia de oriente persistió después. Aunque algunos autores atribuyen su creación a Hugo Sain Victor y otros a

---

<sup>41</sup>Barrola Antonio. Ob. cit. (24) p. 250.

Pedro Lombardo, lo cierto parece ser que la teoría del matrimonio putativo apareció en la Iglesia galicana en el siglo XII. Luego fue desarrollada por Hugacio de Pissa y recogida por el Derecho de las Decretales, a partir de Alejandro III. En síntesis, consiste en la admisión de que en casos de que por lo menos uno de los contrayentes hubiere ignorado la existencia de los impedimentos dirimentes, el matrimonio anulado produjera sólo los efectos de la unión legítima hasta la sentencia de la nulidad, y en relación a los hijos nacidos durante ese tiempo, siempre que se hubiere celebrado 'in facie ecclesiae', es decir, que no se tratara de un matrimonio clandestino".<sup>42</sup>

Como se desprende de lo anterior, es en la iglesia donde tiene lugar y se desarrollaron los matrimonios putativos; el Código de Derecho canónico, en el canon 1061 párrafo tercero dice: " El matrimonio inválido se llama putativo, si fue celebrado de buena fe, al menos por uno de los contrayentes, hasta que ambos adquieran certeza de la nulidad".<sup>43</sup>

Al matrimonio contraído de buena fe se le denomina matrimonio putativo, y varios autores han escrito respecto de este tema, entre ellos Planiol, quien realizó un estudio completo para distinguir cuales eran las condiciones requeridas para que el matrimonio fuese considerado como putativo, y encontró los siguientes requisitos: a) La buena fe; b) El justo motivo de error, y c) La condición de publicidad. También hace referencia a los vicios cubiertos por la buena fe y a los efectos que produce el matrimonio putativo.<sup>44</sup> No entraremos al estudio de estas características, bástenos con conocer que en un principio, cuando surgió la figura del matrimonio putativo era indispensable la concurrencia de estos tres requisitos; sin embargo en la actualidad y sobre todo en

---

<sup>42</sup>Belluscio, Augusto C. "Derecho de familia". Tomo II. Ediciones de Palma. Buenos Aires, 1976. p. 239.

<sup>43</sup>Código de Derecho Canónico, Editorial de autores cristianos. Madrid, 1983.

<sup>44</sup>Rojina Villegas. Ob. cit. (p. 2) p. 314.

nuestro Derecho Positivo vigente ya no es necesario ya que la buena fe de uno o de ambos cónyuges es suficiente para que no se aplique rigurosamente todos los efectos retroactivos de la nulidad.

El maestro Galindo Garfias define al matrimonio putativo como "...aquel que adolece de un vicio de nulidad, pero que fue contraído de buena fe, es decir, ignorando la existencia de la causa que lo invalida".<sup>45</sup>

Es importante que quede claro que en nuestro derecho jamás encontraremos que un matrimonio celebrado de buena fe pero que adolece de un vicio de nulidad sea declarado por medio de sentencia como un matrimonio putativo literalmente; lo que puede llegar a suceder es que una sentencia declare la nulidad de dicho matrimonio y es en sus efectos con relación a los cónyuges, a los hijos y a los bienes, donde podemos darnos cuenta si el juez consideró la buena fe de ambos o de uno de los cónyuges. Los efectos que produce un matrimonio contraído de buena fe, los estudiaremos ampliamente en el siguiente capítulo; solamente para finalizar haremos mención que la buena fe de los cónyuges se presume y para destruir esa presunción se requiere prueba plena, lo anterior se encuentra establecido en el artículo 257 del Código Civil vigente.

"Artículo 257. La buena fe se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena".<sup>46</sup>

De lo anterior se desprende que todo matrimonio tiene a su favor la presunción de validez y de haber sido contraído de buena fe. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha emitido la siguiente tesis jurisprudencial:

---

<sup>45</sup>Galindo Garfias. Ob. Cit (6) p. 538.

<sup>46</sup>Código Civil vigente. Ob. cit. (p. 35) p. 180.



**MATRIMONIO, NULIDAD DEL. LA BUENA FE SE PRESUME.** No es verdad que al contraerse un segundo matrimonio estando vigente el primero, se presume que existe mala fe de parte de ambos contrayentes, pero el artículo 257 del Código Civil para el Distrito Federal está incluido dentro del capítulo relativo a los matrimonios nulos e ilícitos, claramente establece que "La buena fe se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena", por lo que de acuerdo con este precepto la buena fe se presume siempre y tal presunción debe destruirse con prueba plena sin que sea verdad que el mencionado solamente tenga aplicación cuando el matrimonio se celebre por ambos cónyuges de buena fe, pues nada se expresa en este sentido, tanto más si el artículo 255 del Código mencionado anteriormente establece, en lo conducente que "el matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dure." y el artículo 256 del mismo ordenamiento, indica que "si ha habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio produce sus efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos".

Amparo Directo 479/75.- Benjamín Grada Haro.- 26 de marzo de 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Salvador Mondragón Guerra.

Se publica parcialmente la ejecutona.

7ª época. Volumen 87. 4ª parte, pag. 25.

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

## **CAPITULO CUARTO**

### **EFFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO**

El tema que corresponde analizar a continuación, es uno de los más interesantes en nuestra legislación, claro está sin quitarle méritos a muchos otros temas que también tienen características muy especiales, pero como ya lo he comentado en páginas anteriores, la nulidad del matrimonio cuenta con un capítulo propio en el código civil y no se contempla dentro de los artículos relativos a la nulidad de los actos jurídicos en general; recordemos que las causas que producen la nulidad del matrimonio son las que encontramos contempladas en el artículo 235 del código civil vigente, y de igual forma en la nulidad del matrimonio encontramos características muy especiales en nuestra legislación.

En primer lugar, la regla de la retroactividad de los efectos de la nulidad sufren una excepción en el caso relativo al matrimonio. Para la teoría de las nulidades el acto anulado produce el efecto de considerarlo como si no se hubiera formado y por consiguiente los efectos que originó se destruyen retroactivamente. "No puede pues, aplicarse, a mayor abundamiento, el régimen de nulidad de cualquier acto jurídico a una institución tan delicada como es el matrimonio".<sup>1</sup>

En el matrimonio, las repercusiones de orden social que produce son de la más alta importancia y sus efectos son en muchas ocasiones imposibles de desconocer o de destruir. Por ello, la nulidad de este contrato genera consecuencias que afectan al conjunto de relaciones jurídicas que se establecieron a partir de su celebración.

---

<sup>1</sup>De Ibarrola Antonio. Ob. cit. (p. 61) p. 243.

## I. EFECTOS PROVISIONALES

Los efectos provisionales, como su nombre lo indica, son aquellas medidas que se toman anticipadamente a la declaración de la sentencia firme que declare la nulidad del matrimonio; estos efectos permanecen mientras dure el juicio de nulidad.

Nuestro Código Civil vigente en su artículo 258 dispone lo siguiente:

"Artículo 258. Si la demanda de nulidad fuere entablada por uno sólo de los cónyuges, desde luego se dictaran las medidas provisionales que establece el artículo 282"<sup>2</sup>

El artículo 282 del Código Civil vigente está contemplado dentro del capítulo "X" denominado del divorcio, y en su contenido encontramos las medidas provisionales que el juez debe dictar en los juicios de divorcio contencioso y que el legislador ha tenido a bien que se dicten en caso de nulidad del matrimonio.

"Artículo 282. Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

I. - Se deroga.

II. - Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles;

III. - Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos;

IV. - Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes, ni en los de la sociedad conyugal;

V. - Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta;

---

<sup>2</sup> Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Ob. cit. (p. 35) p. 181.

VI.- Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pide el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el código respectivo resolverá lo conducente.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años quedarán al cuidado de la madre".<sup>3</sup>

No obstante lo anterior no se contempla en nuestro código la hipótesis de que la demanda de nulidad sea entablada por ambos cónyuges, opinando algunos que se sigue el mismo procedimiento señalado en los artículos 258 y 282 del código en comento, y otros autores consideran que "...si la demanda se presenta por ambos no serán necesarias esas medidas, toda vez que están ambos de acuerdo en resolver una situación anómala y han resuelto entre sí todos los aspectos personales, y todos los aspectos en relación a los hijos y sus bienes.

Por lo tanto, los efectos provisionales hacen referencia a la demanda que presente uno de los cónyuges, y en su caso se tomaran las medidas que marca el artículo 282 C.C..."<sup>4</sup>

En mi opinión, ninguna de las dos posturas antes mencionadas son las idóneas para el caso concreto de que la demanda de nulidad fuese entablada por ambos cónyuges, sino que a tal omisión de medidas provisionales se deben de aplicar supletoriamente las que el código de la materia señala en los casos de divorcio por mutuo consentimiento; en tal circunstancia, los cónyuges deberán presentar un proyecto de convenio el cual debe contener los puntos a que se refiere al artículo 273 del código mencionado para ser en su oportunidad valorado y aprobado por el juez.

---

<sup>3</sup> Ibidem. p. 206. 207.

<sup>4</sup>Chávez Ascencio. Ob. cit. (p. 2) p. 100.

## II. EFECTOS JURÍDICOS

Los efectos de la nulidad del matrimonio se han clasificado desde tres puntos de vista. La ley ha previsto la situación de los hijos, de los cónyuges y de los bienes, otorgándoles consecuencias de derecho, ya que al declararse la nulidad del matrimonio se crea una nueva situación jurídica respecto a los sujetos que se ven afectados por dicha nulidad. Es importante definir que significa "situación jurídica" antes de entrar de lleno en materia.

"La situación jurídica, puede definirse como una situación vital a la que el derecho atribuye relevancia jurídica, más claro, como la posición de una persona o de varias respecto al derecho. También pudiera decirse que es en relación con cualquier persona, el sitio o lugar que ocupa dentro de una esfera jurídica determinada.

Las situaciones jurídicas han sido definidas también diciendo, que son las distintas circunstancias de la existencia jurídica personal, en las que se contienen en potencia todas las posibilidades de la vida del sujeto de derecho, con arreglo a las cuales se realiza actualmente o puede realizar en cualquier momento las varias formas de conducta que constituyen el activo y el pasivo de su haber jurídico".<sup>5</sup>

Para Bonnecase, La situación jurídica puede ser abstracta o concreta; refiriéndose a la primera dice: "Por la noción de situación jurídica abstracta entendemos la manera de ser eventual o teórica de cada uno, respecto de una ley determinada".<sup>6</sup>

En lo que se refiere a la situación jurídica concreta, afirma este autor: "En oposición a la situación jurídica abstracta, la situación jurídica concreta es la manera de

<sup>5</sup>Legaz. Filosofía del Derecho. Primera Edición. p. 568.

<sup>6</sup>Bonnecase Julien. Elementos de Derecho Civil. Traducción del Lic. José M. Cajica Jr. Volumen XIII. Editorial José M. Cajica Jr. 1915. p. 191 y sigs.

ser, de una persona determinada, derivada de un acto o de un hecho jurídico que ha hecho actuar, en su provecho o en su contra, las reglas de una institución jurídica, y el cual al mismo tiempo le ha conferido efectivamente las ventajas y las obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución".<sup>7</sup>

Como podemos percatarnos, los efectos que produce la nulidad del matrimonio no son exclusivamente del ámbito jurídico, sino que además de dichos efectos existen otros de tipo moral, los cuales en su momento explicaremos con amplitud; asimismo la situación que existe entre los ex cónyuges, su descendencia y la sociedad (familiares, amigos, vecinos etc.) se ve impactada por dichos efectos.

### III. EFECTOS JURÍDICOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACIÓN A LOS HIJOS

Nuestra legislación civil vigente para el Distrito Federal, establece disposiciones especiales tendientes a garantizar el bienestar de los hijos, ya que, independientemente de la buena fe de sus padres, la nulidad del matrimonio no altera su condición; los hijos tienen la calidad de legítimos con todos los derechos y obligaciones que ello implica. estas consecuencias se presentan en el sistema jurídico mexicano como efectos de la filiación misma, y no del matrimonio, ya que los hijos tienen derechos que no son puestos en tela de juicio o de transacción de cualquier tipo a causa de las malas decisiones o actos que conciernen a sus progenitores.

Se busca que los hijos no se vean afectados, pues para ellos el matrimonio producirá todos sus efectos civiles en todo tiempo, es decir el matrimonio se considera

---

<sup>7</sup>Id.

con respecto a los hijos como si hubiera sido válido, tanto para los hijos legítimos que nacieron antes de la celebración de dicho matrimonio, como para los hijos que nacieron durante él y para los hijos que nazcan en el lapso de trescientos días después de haberse declarado la nulidad o a partir de su separación.

Por lo antes expuesto es fácil darse cuenta que nuestra legislación adopta una postura de protección hacia los derechos de los hijos, de quienes se busca que sean los menos afectados en sus derechos al sobrevenir la nulidad del matrimonio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido entre otras jurisprudencias la siguiente en relación a los hijos:

**MATRIMONIO, NULIDAD DEL. NO SE CONTROVIERTEN NI SE AFECTAN DERECHOS DE LOS HIJOS.** En el caso no pueden tomarse en consideración los documentos que el quejoso presentó con su demanda de amparo, pues de conformidad con lo establecido por el artículo 78 de la ley de la materia, en las sentencias que se dicten en los juicios de amparo no se admitirán pruebas que no se hubieren rendido ante la autoridad responsable, para comprobar los hechos que motivaron o fueron objeto de la resolución reclamada. No es obstáculo para llegar a la conclusión anterior la circunstancia de que, en el caso, la actora y el quejoso hayan procreado un hijo, que en la actualidad es menor de edad, para que se tome en cuenta la documental que se acompañó a la demanda de amparo, con base a lo dispuesto por el último párrafo del artículo 78 antes invocado, toda vez que en la nulidad de matrimonio no se controvierten ni se afectan derechos de los hijos, ya que el matrimonio sigue surtiendo efectos civiles a su favor en todo tiempo, conforme lo señala el artículo 255 del Código Civil aplicable, y así lo declaró la sala responsable al modificar el tercer punto resolutivo de la sentencia de primer grado.

Amparo directo 8048/81 José M. Villareal Ceceña 21 de octubre de 1982. Unanimidad de 4 votos Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario Enrique Dueñas Sarabia

7ª Época Volumen 163. 4ª Parte Página 75

## 1. CUSTODIA DE LOS MENORES

Respecto de la edad que se fija en la ley civil para el cuidado y custodia de los hijos, es necesario remontarnos a los antecedentes de tal reglamentación, para así poder tener un panorama más amplio respecto del tema y poder observar la evolución que se dio sobre la materia.

La ley civil de 1870 en sus artículos 306 y siguientes establecía:

"Artículo 306. Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fe.

Artículo 307. Si sólo uno de los cónyuges ha procedido de buena fe, quedarán todos los hijos bajo su cuidado.

Artículo 308. Los hijos é hijas menores de tres años se mantendrán en todo caso, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre".<sup>8</sup>

El Código Civil de 1884 en sus artículos 282, 283 y 284 establecían lo mismo.

"Artículo 282. Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de tres años quedarán al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fe.

Artículo 283. Si sólo uno de los cónyuges ha procedido de buena fe, quedarán todos los hijos bajo su cuidado.

Artículo 284. Los hijos é hijas menores de tres años se mantendrán, en todo caso, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre".<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup>Código Civil para el D.F. y Territorio de la Baja California de 1870 p. 02.

<sup>9</sup>Código Civil para el D.F. y Territorio de la Baja California de 1884. p.23,24.



La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 estatuye una edad diferente a la de tres años, que era la edad que se tenía contemplada en los códigos civiles anteriores para los hijos é hijas que quedaban al cuidado de la madre; en esta Ley sobre Relaciones Familiares observamos que es elevada la edad a cinco años; asimismo, en el artículo 134 se agrega en la parte final del primer párrafo, las hipótesis bajo las cuales los hijos no podrán quedar al cuidado de su madre, aun siendo menores de cinco años.

"Artículo 132. Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de cinco años, quedarán al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fe

Artículo 133. Si solo uno de los cónyuges ha procedido de buena fe, quedarán, todos los hijos bajo su cuidado

Artículo 134. En todo caso, lo mismo que en el caso de divorcio, los hijos e hijas menores de cinco años, hasta que cumplan esta edad, se mantendrá, al cuidado de la madre, a menos que ésta se dedicare públicamente a la prostitución o a algún otro comercio ilícito, o hubiere contraído el hábito de la embriaguez, o tuviere alguna enfermedad contagiosa o constituyere por su conducta un peligro grave para la moralidad de los hijos".<sup>10</sup>

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal de 1928 que es el que se encuentra en vigor, en sus artículos 259 y 260 siguieron el mismo criterio de la Ley sobre Relaciones Familiares; no obstante, estos artículos fueron reformados en el año de 1974, lo cual dio pie a varios comentarios, entre otros los siguientes:

Por su parte el maestro Antonio de Ibarrola nos señala lo siguiente: "Este artículo sufrió un grave quebranto en aras de la Igualdad Jurídica de la mujer (DO, 31 dic. 1974),

---

<sup>10</sup>Ley sobre Relaciones Familiares, p. 26.

antes "...los hijos varones mayores de cinco años, quedaban al cuidado del padre..." ahora dice el art. 259 que luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, el padre y la madre propondrán la forma y términos del cuidado y la custodia de los hijos, y el juez resolverá a su criterio de acuerdo con las circunstancias del caso". A continuación el artículo 260 establece " el juez en todo tiempo, podrá modificar la determinación a que se refiere el artículo anterior, atento a las nuevas circunstancias y a lo dispuesto en los artículos 422,423 y 444, Fracción III... Esperamos que nuestros jueces, salvo casos verdaderamente inusitados y excepcionales no vayan a tonor jamás la peregrina idea de separar del lado de su madre a niños, no importa el sexo, menores de cinco años. En este sentido es doloroso también que se haya modificado (DO, 31 dic. 1974) el artículo 260 ".<sup>11</sup>

Chávez Ascencio sobre el mismo tema comenta lo siguiente: "La actual redacción del artículo 259 previene que " el padre y la madre propondrán la forma y términos del cuidado y la custodia de los hijos y el juez resolverá a su criterio de acuerdo con las circunstancias del caso", lo que creo más justo, toda vez que no parece necesario ni conveniente que se disgregue a la familia, sino que, dentro de lo posible, todos los hijos queden con uno de los padres para que se pueda hacer una integración familiar". Sin embargo, conviene señalar una contradicción que se generó con la última modificación al artículo 282 C.C., que se hace aplicable a la nulidad por prevenirlo así el artículo 258 C.C. En la fracción VI, como medida provisional, los hijos menores de siete años "deberán quedar al cuidado de la madre", si no hay grave peligro para el desarrollo normal de ellos. Si hay una disposición que otorga la custodia a la madre de los hijos menores de siete años, mientras dura el trámite judicial de la nulidad, ¿por qué no se

---

<sup>11</sup>De Ibarrola Antonio, Ob. Cit. (p. 61) p. 254.

aplica la misma regla después de decretada la nulidad? Aquí se observa, nuevamente, como al tratar de modificar el derecho solo reformando artículos aislados (remendando), se generan contradicciones dentro de la legislación como un cuerpo orgánico".<sup>12</sup>

Por mi parte opto por la opinión de este último autor citado, sin menospreciar las razones que expone el maestro Antonio de Ibarrola, al creer conveniente que los hijos necesitan a tan pequeña edad el cuidado de la madre; pero actualmente muchas mujeres desempeñan una profesión fuera de sus hogares lo que implica que sus hijos en la mayoría de los casos, queden bajo el cuidado de otra persona o en una institución especializada como son los centros de desarrollo infantil, (guarderías, maternas) y en el mejor de los casos ambos padres se ayudan en la atención y educación de los menores hijos, al trabajar uno por la mañana y el otro con un horario completo; quise hacer mención de lo anterior, porque, actualmente existen padres muy responsables que pueden cuidar a un pequeño perfectamente, esto sin detrimento de las madres; pero al igual que Chávez Ascencio, como ya lo exprese, creo que es mejor que los hijos, sean mujeres o varones de tres, cinco, diez o más años, permanezcan dentro de lo posible todos unidos, siendo mucho mejor que la ley permita a los padres, el fijar la forma y términos del cuidado de los hijos, pues son los padres quienes por el trato cotidiano con sus hijos, pueden en un momento determinado, observar de que manera los hijos pueden salir menos afectados al declararse la nulidad del matrimonio y ya no tanto hablamos de forma jurídica, sino de manera moral, recordemos que la figura del padre y de la madre así como el ejercicio de la patria potestad por parte de ambos progenitores, es importante pues ello permitirá en cierto modo que aún cuando el matrimonio sea

---

<sup>12</sup>Chávez Ascencio Ob. cit. (p. 2) p.406.

declarado nulo, el individuo se desarrolle en un ambiente de convivencia con sus padres que hará del mismo un ser más seguro.

Ahora bien, en el momento en que la sentencia de nulidad cause estado, los padres propondrán al juez la forma y término de la custodia de los hijos el cual deberá resolver sobre la misma; sin embargo, el juez tendrá la facultad de revocar su decisión, cuando por ejemplo los padres no eduquen a sus hijos en forma conveniente.

Cuando se presente la situación de que alguno de los padres se haga responsable directo de los hijos, el otro ascendiente tiene la obligación de contribuir para los alimentos de sus hijos, aunque no estén bajo su guarda y custodia. En nuestro Código Civil vigente en su artículo 308 podemos ver que comprenden los alimentos.

## 2. LA PATRIA POTESTAD DE LOS HIJOS

Es necesario pues, antes de entrar en materia, definir lo que es patria potestad. Bonnecase la define de la siguiente forma: "En el sentido amplio del vocablo, la patria potestad es el conjunto de prerrogativas y obligaciones legalmente reconocidas, en principio, al padre y a la madre, parcialmente a los ascendientes y subsidiariamente a los terceros, respecto a los hijos menores considerados tanto en sus personas como en sus patrimonios".<sup>13</sup>

"La patria potestad se define como el conjunto de las facultades, que suponen también deberes, conferidos a quienes la ejercen en relación a las personas y bienes de los sujetos a ella, con el objeto de salvaguardarlas en la medida necesaria.

---

<sup>13</sup>Bonnecase Julien . Ob, cit. (6) p. 427.

Algunos autores distinguen, en relación con la patria potestad, dos aspectos, uno referido a la protección de los intereses materiales (asistencia protectora), y otro a la de los intereses espirituales (asistencia formativa particularmente dedicada a la educación del menor).<sup>14</sup>

La patria potestad (patria potestas) romana, con aquel poder tan absoluto del padre sobre los hijos, sin llegar a invertirse precisamente, en nuestra época se concibe, más que un derecho de los ascendientes sobre los hijos, como una obligación hacia ellos, pero esta función no solamente opera en el ámbito familiar, sino que además el Estado, con muy buenas razones, le ha dado un alcance y una importancia tales, que desbordando el círculo familiar, ha llegado a constituirse en una verdadera función social.<sup>15</sup>

La patria potestad como hoy la entendemos, es una institución de carácter civil, pero influenciada notablemente por la moral. La necesidad de guarda, dirección, etc., vistos como derechos del titular de la patria potestad, se justifican más que nada por la misma necesidad que tienen los hijos menores de edad de resguarda, cuidado y educación. El contenido jurídico de la patria potestad, está tan indisolublemente unido a los preceptos morales que la misma implica, que no puede omitirse a uno de ellos, sin afectar al otro.

"En la actualidad la denominación de patria potestad aplicada al conjunto de deberes y derechos propios de quienes la ejercen, es realmente inadecuada, pues dicha designación, tomada del derecho romano, ha perdido en nuestro tiempo su significación

---

<sup>14</sup>De Pina, Rafael. "Elementos de Derecho Civil Mexicano". Introducción. Personas. Familia. Volumen I. 9ª edición. Editorial Porrúa. México. 1968. p. 333 y sigs.

<sup>15</sup>Ibidem. pp. 335.

original...Por ello se ha propuesto cambiar esa denominación por la de "autoridad parental", pero los tratadistas y los legisladores continúan fieles a la denominación tradicional".<sup>16</sup> Pero muy independiente del nombre que sea más apropiado para dicha institución, lo que debemos analizar ampliamente es, si los progenitores -uno o ambos-, deben perder o no la patria potestad por causas relacionadas a las que dieron origen a la nulidad del matrimonio.

Desde mi particular punto de vista, el cónyuge declarado culpable en la nulidad del matrimonio, no tiene porqué ser condenado también a la pérdida de la patria potestad, a menos de que concurriesen las causas que establece para ello el artículo 444 del Código Civil y se le demande dicha prestación, en todo caso cabe la posibilidad de aplicarse en forma análoga lo establecido por el artículo 283 del mismo Código para casos de divorcio. En efecto, el amor parental no es una cuestión que se altere, si realmente existe, como es de suponerse en la mayoría de los casos, pues los problemas personales de los cónyuges es y debe ser independiente de la relación con sus hijos, por lo que se sienten constreñidos a seguir contribuyendo en la formación integral de su prole, por el sólo afecto natural de los padres para con sus hijos.

## **EFFECTOS DE LA NULIDAD MATRIMONIAL RESPECTO A LOS CÓNYUGES**

### **1. LA BUENA O MALA FE DE LOS CÓNYUGES**

Es indispensable para estar en condiciones de referirnos a los efectos que origina la nulidad del matrimonio, apegarnos al espíritu de la ley, de conformidad a lo estatuido en sus artículos 255 y 256 del C.C., en donde se indica que tipo de efectos

---

<sup>16</sup>Ibidem. p. 378.

produce el matrimonio declarado nulo; en tales artículos podemos percatarnos que dichos efectos respecto a los conyuges varían dependiendo de si al momento de contraerse el matrimonio, existió buena o mala fe de parte de ambos, o sólo de uno de los consortes. En páginas anteriores me referí al matrimonio putativo, a su significado, origen y evolución, pero en este momento es donde podemos darnos cuenta del papel tan importante que implica la buena fe al celebrarse el matrimonio.

"Por eso, en la sistematización de los efectos de la nulidad del matrimonio, es fundamental la consideración de la buena o mala fe de los contrayentes. Buena o mala fe-croencia, que debe referirse al día de la celebración".<sup>17</sup>

Si ambos cónyuges celebraron matrimonio de buena fe, es decir, ignorando la existencia de alguna causa que fuera motivo de un impedimento para celebrar matrimonio validamente, y si el matrimonio es declarado nulo, tal matrimonio surte todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges desde la celebración hasta que se decrete por sentencia ejecutoriada que el vínculo conyugal ha sido declarado nulo, lo que implica que dicha nulidad sólo tiene efectos futuros; si hubo solamente buena fe de parte de uno de los cónyuges al llevarse a cabo el enlace matrimonial, exclusivamente el matrimonio producirá efectos civiles respecto de él y de los hijos. Cuando ambos consortes conocen de la existencia de un impedimento para celebrar su matrimonio, y lo celebran a sabiendas de que se puede producir la nulidad del mismo, cuando se decrete por sentencia que cause estado la nulidad, únicamente el matrimonio producirá efectos en relación a los hijos.

---

<sup>17</sup>Zannoni, Eduardo A. "Derecho Civil. Derecho de familia". Tomo 1. 2ª edición. Editorial Astria. Buenos Aires, 1989. p. 324.

"De acuerdo con la regla general consagrada por el artículo 253, todo matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido y, conforme al artículo 257, de haberse contraído de buena fe. Para destruir esta presunción se requiere prueba plena. Por consiguiente, entre tanto no se demuestre la mala fe por parte de uno o de ambos cónyuges, la ley presume que fue de buena fe y, en consecuencia, deberán atribuirsele todos los efectos inherentes a la misma que se señalan en los artículos 255 y 256".<sup>18</sup>

Zannoni realiza un análisis muy interesante respecto de la presunción o prueba de la buena fe: "Se discute en la doctrina si la buena fe, esto es, la ignorancia del impedimento del vicio que provoca la nulidad, es objeto de prueba en el proceso de nulidad, o si, en cambio, debe presumirse a menos que se alegue -y pruebe- la mala fe. La mayoría de la doctrina y de la jurisprudencia aplican aquí el principio de que la buena fe se presume lo cual constituye un verdadero estándar jurídico. La mala fe, desde este punto de vista, vendría a erigirse en un hecho *impeditivo de los efectos del matrimonio putativo*. Por tanto, si no es *alegada, invocada*, contra uno de los cónyuges -y por ende, *probada* por quien la alega o invoca-, la buena fe ha de presumirse"...Otros autores juzgan que, constituyendo el régimen del matrimonio putativo una *excepción a los efectos que produce la nulidad*, la buena fe es objeto de alegación y prueba por quien la invoque. En otras palabras, la buena fe sería un *hecho constitutivo*, o un elemento constitutivo de la acción, que debe ser afirmado -y, por ende, probado- por quien pretende aprovechar los beneficios del matrimonio putativo".<sup>19</sup>

En nuestra legislación civil, mientras no se demuestre la mala fe de uno o de ambos cónyuges, se cree fundadamente que el matrimonio se contrajo de buena fe.

---

<sup>18</sup>Rojina Villegas. Ob. cit. (p. 2) p. 313.

<sup>19</sup>Zannoni Eduardo A. Ob. cit. (17) p. 326.



"Art. 257. La buena fe se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena".<sup>20</sup>

## 2. SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS CÓNYUGES AL DECLARARSE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

a) **APTITUD PARA CONTRAER NUEVO MATRIMONIO.** Una vez que ha sido ejecutoriada la sentencia de nulidad, surge entre otros efectos que desaparece el vínculo matrimonial, quedando así los cónyuges desvinculados y recuperando plenamente la aptitud para contraer nuevo matrimonio, pudiendo ser de inmediato si así lo desean, teniendo en cuenta que en nuestra legislación civil en el caso de nulidad del matrimonio, no existe plazo de espera para poder contraer nuevamente matrimonio como sanción para el cónyuge culpable o como tiempo de reflexión para antes de contraer nuevas nupcias; el único plazo que existe es en relación con la mujer pero este plazo se establece como medida para evitar la confusión de paternidad, en el caso de que se pudiera encontrar en estado de gravidez.

b) **EMANCIPACIÓN.** Se dice que hay emancipación cuando una persona adquiere su libertad en cuanto a permanecer bajo la patria potestad o la tutela, por haber contraído matrimonio el menor de dieciocho años, de conformidad con lo establecido en el artículo 443 fracción II en relación con el artículo 641 del C.C., como una consecuencia jurídica del matrimonio del menor. "El matrimonio produce emancipación de derecho. En efecto el matrimonio es el fundamento sólido de la familia y los cónyuges a la cabeza de ese nuevo grupo familiar, asumiendo los derechos y obligaciones, deberes y facultades que la ley les confiere. Es pues jurídicamente necesario atribuir al

---

<sup>20</sup> Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Ob. cit. (p. 35) p. 180.

menor la capacidad de ejercicio en la medida que se requiera para los fines del matrimonio y de la propia familia...La vida conyugal requiere por otra parte, de una independencia que exige como necesaria consecuencia la libertad de determinación y la asunción de las responsabilidades que entraña el ejercicio de esa libertad".<sup>21</sup>

Respecto de la nulidad del matrimonio, tomando en cuenta lo establecido en la parte final del artículo 641 C.C., que dice que no recaerá de nuevo el menor bajo patria potestad, "Aunque el matrimonio se disuelva", lo cual tal parece no se puede aplicar a la nulidad del matrimonio, pues se trata de disolución del vínculo matrimonial como resultado de haberse decretado el divorcio, trae como consecuencia que, retrotrayendo los efectos, la emancipación no perduraría cayendo de nuevo el menor bajo la patria potestad, aunado al razonamiento del maestro Antonio de Ibarrola en el sentido de que "...una cosa es la disolución del vínculo matrimonial (divorcio civil o fallecimiento) y otra muy distinta la nulidad del matrimonio".<sup>22</sup> En mi opinión, es confusa esta postura, pues parte de lo establecido en el artículo 266 C.C., que menciona " el divorcio disuelve el vínculo matrimonial...", y en el capítulo relativo a los matrimonios nulos e ilícitos, se habla de matrimonio nulo, lo que técnicamente es incorrecto, pues aunque no se hable expresamente de la disolución del vínculo matrimonial, éste jurídica y prácticamente sucede de hecho, por lo que al interpretarse gramaticalmente de esta forma, se podrían retrotraer los efectos y el menor volvería a incapacitarse. Desde mi particular punto de vista, coincido con lo que Chávez Ascencio señala en el sentido de que el artículo 641 C.C. al interpretarse, "...aun cuando se refiera sólo a la disolución, debe comprender también los casos de nulidad..."<sup>23</sup> En consecuencia, si el menor que quedo emancipado

---

<sup>21</sup>Ibidem. pp. 409, 410.

<sup>22</sup>De Ibarrola Antonio. Ob. cit. (p. 61) p. 255.

<sup>23</sup>Chávez Ascencio, Ob. cit. (p. 2) p. 407.

por virtud del matrimonio, si obró de buena fe, no volvera a su estado de incapacidad aunque se haya declarado nulo su matrimonio, para lo cual deberá acreditar en forma fehaciente que al contraer matrimonio actuó de buena fe, conservando el derecho que adquirió en virtud de ese acto jurídico, que aunque imperfecto, nació a la vida jurídica produciendo sus consecuencias de derecho, y así se estaría respetando el principio de conservación que rige en materia de nulidades y que se establece en los artículos 255 y 256 del C.C.

En todo caso, se debe adicionar el mencionado artículo 266 C.C., en el sentido de que se mencione para no dejar lugar a dudas, que tanto la muerte de los conyuges, como la nulidad del matrimonio y el divorcio disuelven el vínculo matrimonial y dejan a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

**C) NACIONALIDAD POR NATURALIZACIÓN.** Por lo que respecta a los cónyuges ( bien sea la mujer o el varón ) que adquirieron la nacionalidad mexicana en virtud de haber contraído matrimonio con ciudadano mexicano de conformidad a lo establecido en la fracción II del artículo 2º de la Ley de Nacionalidad y Naturalización que a la letra dice:

"Artículo 2º Son Mexicanos por naturalización.

I. Los extranjeros que de acuerdo con la presente ley obtengan de la Secretaría de Relaciones Exteriores carta de naturalización

II. La mujer o el varón extranjero que contraiga matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional previa solicitud del interesado en la que haga constar las renunciaciones y protestas a que se refieren los artículos 17 y 18 de esta ley. La Secretaría de Relaciones Exteriores hará, en cada caso, la declaratoria correspondiente. El extranjero que así adquiera la nacionalidad mexicana, conservará ésta aun después de disuelto el vínculo matrimonial"<sup>24</sup>

<sup>24</sup> Ley de Nacionalidad y Naturalización p. 13.

. Aquí vuelve a surgir la controversia de que si al sobrevenir la nulidad del matrimonio ésta se considera como una causa de disolución del vínculo matrimonial, de la cual ya he expuesto mi postura, y para reforzar la misma me permito citar lo que el jurista Rafael De Pina señala al respecto: "La muerte de los cónyuges, el divorcio y la nulidad del acto son las causas que producen la disolución del matrimonio, con arreglo a la legislación civil mexicana".<sup>25</sup>

Por lo antes expuesto, considero que el cónyuge que adquirió la nacionalidad mexicana al contraer matrimonio obrando de buena fe, es decir, sin haber dado lugar a la nulidad del matrimonio ni conocer la existencia de alguna causa que originará la nulidad de su matrimonio, debe de conservar como un efecto civil por haber celebrado matrimonio de buena fe, la nacionalidad mexicana como un derecho adquirido, aplicándose el principio del matrimonio putativo, sin que afecte la nulidad del matrimonio lo relativo a la naturalización del cónyuge extranjero. De igual manera, tratándose de matrimonio compuesto por extranjeros, y uno de los cónyuges adquiere la nacionalidad posteriormente de celebrado el matrimonio, lo que da derechos al otro cónyuge de adquirir la nacionalidad mexicana en términos del artículo 20 de la ley de la materia, el cónyuge que obro de buena fe debe de conservar la nacionalidad mexicana observándose el principio de que deben de respetarse los derechos adquiridos, en las situaciones consolidadas en todos aquellos casos en que interviene la buena fe.

## V. EFECTOS PATRIMONIALES DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

Dentro de los efectos que produce la nulidad del matrimonio, se da un tipo de efectos que en ocasiones suelen ser de gran importancia; no pretendo hacer un

---

<sup>25</sup>De Pina Rafael. Ob. cit. (14) p. 330.

planteamiento totalmente materialista, pero en nuestro Código Civil existe una reglamentación específica con relación a los bienes.

## 1. DISOLUCIÓN DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

El régimen patrimonial del matrimonio es el sistema jurídico que rige las relaciones patrimoniales entre los cónyuges surgidas con motivo del matrimonio, lo que es de suponer que una vez decretada la sentencia que declara la nulidad del matrimonio y esta causa estado, desaparece el régimen matrimonial.

"La comunidad de vida derivada del matrimonio origina el cumplimiento de los fines de ayuda mutua y procreación, la familia requiere de medios de subsistencia que deberán ser aportados por los consortes ya sea con sus bienes o sus esfuerzos. Para el logro de tal objetivo, se han establecido a lo largo de la historia diversos tipos de regímenes patrimoniales; algunos constituyen un patrimonio común entre los consortes, otros separan totalmente los bienes de cada cónyuge. Estos casos extremos son conocidos como regímenes de comunidad y régimen de separación de bienes.

En México se aplico, en materia de regímenes patrimoniales del matrimonio, el derecho español en el Distrito Federal hasta 1870. A partir de ese año, el Código Civil los reguló en el título décimo "Del contrato del matrimonio en relación a los bienes de los consortes". Los contrayentes podían optar entre el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes, ambos con opción a combinarlos con el sistema dotal. Si la sociedad conyugal se regía por las capitulaciones matrimoniales se trataba de una sociedad conyugal voluntaria, en caso de que los contrayentes no celebraran capitulaciones, se aplicaba el régimen regulado por el código, denominado "Sociedad legal", constituido por una comunidad de gananciales.

Desaparece del Código Civil vigente el sistema supletorio de sociedad legal, los contrayentes, al celebrar el matrimonio deben de elegir su régimen matrimonial"<sup>26</sup>

Tomando en cuenta lo anterior, podemos entender que las capitulaciones matrimoniales son el convenio que los contrayentes deben celebrar en relación a sus bienes tanto los presentes como los futuros, y la denominación que suele dárseles es respectivamente la de sociedad conyugal y la de separación de bienes; no olvidemos que también pueden constituir un régimen patrimonial mixto.

Para efectos del tema de nuestro estudio, únicamente nos ocuparemos de los regímenes relativos a la sociedad conyugal y la sociedad mixta, en las que inciden los efectos patrimoniales de la nulidad del matrimonio.

a) **RÉGIMEN DE SOCIEDAD MIXTA.** En relación con el régimen mixto al cual hemos hecho referencia, en nuestro Código Civil vigente no lo encontramos especificado textualmente con esa denominación, como es el caso de los otros dos regímenes, pero podemos desprender su existencia del artículo 208 del Código en comento.

"Artículo 208. La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos".<sup>27</sup>

De la lectura del artículo antes citado es de donde podemos desprender la existencia de este tipo de régimen, al cual podemos también denominar como una

<sup>26</sup>"Diccionario Jurídico Mexicano". Instituto de Investigaciones Jurídicas. 4ª edición. Editorial Porrúa, S. A. México 1991 pp. 2738 y 2739

<sup>27</sup>Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Ob. cit. (p. 35) p. 148.

separación de bienes parcial, es decir que solamente determinados bienes están en sociedad conyugal, como pueden ser los bienes futuros o los obtenidos antes de la celebración del matrimonio pues caben posibles combinaciones gracias a la autonomía con la que cuentan los consortes en este tipo de designación del régimen patrimonial.

Una vez decretada la nulidad del matrimonio, los bienes que en el régimen mixto se encuentren comprendidos dentro de la sociedad conyugal, se dividirán de conformidad al artículo 261, y se considerará nulo dicho régimen patrimonial atento a lo que establecen los artículos 198, 199, 200 y 261 del Código Civil, artículos que más adelante analizaremos.

**b) RÉGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL.** La sociedad conyugal, es el régimen patrimonial del matrimonio formado por una comunidad de bienes aportados por los consortes.

Nuestro Código Civil vigente, en su artículo 189 hace referencia a las capitulaciones matrimoniales que los consortes deben realizar, para establecer la sociedad conyugal, convenio o trámite que en la práctica no se lleva a cabo con la formalidad que debería realizarse de conformidad a lo establecido en el Código de la materia.

"Para que exista la sociedad conyugal, no es necesario que se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, sino basta con la expresión de que el matrimonio se contrajo bajo el régimen de sociedad conyugal. La falta de capitulaciones matrimoniales no puede ser motivo para que se deje de cumplir la voluntad de las partes, ni para que se considere que el matrimonio deba regirse por las disposiciones relativas a la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento expresado por las partes, quienes quedan obligadas, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también

a las consecuencias que según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o la ley". (Jurisp 1965; tesis 338) (J. 358, p. 1068 )<sup>28</sup>

"Hemos hecho notar que posiblemente un 96 % de las parejas mexicanas contraen matrimonio sin fijarse en lo que están firmando en relación con sus bienes. Ciertamente, tal vez en ese momento nada tengan, el amor los ciega, y prestan por ende poco interés a las cuestiones particulares que consideran completamente secundarias. Y los empleados de las oficinas del Registro Civil tienen marcada predilección por el régimen de sociedad conyugal. A menudo, repitámoslo una vez más, cuando se les solicita un esqueleto para pactar la separación de bienes se limitan a expresar a los futuros consortes que no lo tienen, y que "por ende, para facilitar los trámites, "es prudente que firmen el otro (el de la sociedad conyugal), que se les brinda".<sup>29</sup>

La sociedad conyugal puede terminar en cualquier momento y por diversas razones de conformidad con lo que establece el artículo 197.

Los efectos que origina la nulidad del matrimonio con relación a los bienes en el derecho civil mexicano, se refieren a la forma en que se dividirán los bienes de la sociedad conyugal, para lo cual es fundamental el tomar en cuenta la buena o mala fe, con que actuaron los consortes al momento de contraer matrimonio.

"Artículo 198. En los casos de nulidad, la sociedad se considera subsistente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria, si los dos cónyuges procedieron de buena fe.

Artículo 199. Cuando uno solo de los cónyuges tuvo buena fe, la sociedad subsistirá también hasta que cause ejecutoria la sentencia, si la continuación es favorable al cónyuge inocente; en caso contrario se considerará nula desde un principio.

---

<sup>28</sup>De Ibarrola Antonio. Ob. cit. (p. 61) p. 275.

<sup>29</sup>Ibidem. pp. 277, 278.



Artículo 200 Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, la sociedad se considerará nula desde la celebración del matrimonio, quedando en todo caso a salvo los derechos que un tercero tuviere contra el fondo social".<sup>30</sup>

c) **PRODUCTOS.** "Sobre este particular hay que distinguir los bienes aportados y los productos habidos durante el régimen de sociedad conyugal. El artículo 261 C.C. se refiere sólo a los productos, lo cual es correcto, porque en relación a los bienes que cada cónyuge aportó se le devuelven, más no en relación a los productos en donde juega el principio de buena fe".<sup>31</sup>

"Artículo 261. Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales, si solo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si a habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos".<sup>32</sup>

Los artículos 201 y 202 del Código Civil al respecto vienen a hacer una confirmación.

## 2. DONACIONES ENTRE LOS CONTRAYENTES

Permitaseme hacer una disgregación más, para mencionar, aunque sea someramente, que son las donaciones antenupticiales, buscando de tal forma una mayor claridad en la exposición del tema.

<sup>30</sup> Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Ob. cit. (p.35) p. 144.

<sup>31</sup>Chavez Ascencio. Ob. cit. (p.2) p.407.

<sup>32</sup> Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Ob. cit. (p.35) p. 183.

**Donación es la transmisión de una parte de los bienes presentes de una persona en forma gratuita. En nuestro Código Civil las donaciones antenupticiales se encuentran reglamentadas en el Capítulo Séptimo del Título Quinto del Libro Primero, en donde en su artículo 219 hace una clara definición de las donaciones antenupticiales.**

**"Artículo 219 Se llaman antenupticiales las donaciones que antes del matrimonio se hace un esposo al otro, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado".<sup>33</sup>**

Tales donaciones pueden recibir diferentes nombres, como el de regalos de boda, presentes, arras, dote, etc., pero si son realizadas con motivo del enlace matrimonial se consideraran ante la ley como donaciones antenupticiales.

**a) REQUISITOS DE LAS DONACIONES ANTENUPTICIALES ENTRE LOS CONTRAYENTES.** Las donaciones antenupticiales deben reunir varios requisitos para ser consideradas como tales:

- Que se realicen por uno de los futuros consortes en favor del otro
- Que se otorguen por razones de la celebración del matrimonio
- Que se efectúen antes de la celebración del matrimonio
- La transmisión de uno o varios bienes, no debe de exceder de la sexta parte de los bienes del donante

**"Un problema que se presenta al legislador en la donación, consiste en hallar la conciliación de dos exigencias opuestas, no poner obstáculo alguno al libre desenvolvimiento del espíritu de libertad que, constituye una de las más nobles**

---

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 153.

manifestaciones del alma humana y merece ser favorecida; frenar los excesos fáciles que pueden producir al empobrecimiento y contra los cuales no hay remedio posible. La historia de esta institución en el derecho romano, muestra que este pensamiento legislativo en aquel pueblo estuvo dominado principalmente por la idea de los peligros que la donación presenta. Pronto ya la *lex cincias* prohibió las donaciones que excedieren de determinada cuantía (salvo entre determinados parientes) sin declararlas nulas, pero si impugnables entre tanto no fueren ejecutadas; más tarde fueron prohibidas las donaciones entre consortes...En el derecho castellano, para evitar prodigalidades excesivas, se estableció una tasa máxima para las arras, que fue la décima parte de los bienes en el Fuero Juzgo y la tercera parte en el Fuero Viejo. En el C.C. para el Distrito y Territorio de Baja California de 1870 y en el de 1884 se dispuso en materia de donaciones entre consortes, que ellas no podían exceder de la quinta parte de los bienes del donante.

Nuestro derecho positivo vigente, seguramente, para frenar los excesos a que pueden llevar los sentimientos de amor, dispone una tasa máxima en materia de donaciones entre futuros consortes: no podrá exceder reunidas de la sexta parte de los bienes del donante".<sup>34</sup>

**b) CARACTERÍSTICAS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ENTRE CONTRAYENTES.** Las características de las donaciones antenuptiales entre contrayentes son las siguientes:

- Las donaciones reunidas no podrán exceder de la sexta parte de los bienes del donante
- No necesitan para su validez de aceptación expresa

---

<sup>34</sup> Ibidem. p. 155.

- No son revocables por sobrevenir hijos al donante
- No son revocables por ingratitud
- Son revocables únicamente cuando se dan los supuestos que se señalan en el artículo 228 (cuando el donatario comete adulterio o abandona injustificadamente el domicilio conyugal)
- Quedarán sin efecto, si el matrimonio dejare de efectuarse
- Les son aplicables las reglas de las donaciones comunes en todo lo que no fueren contrarias a este capítulo
- Los consortes que sean menores de edad pueden realizar donaciones antenupticiales, pero con intervención de sus padres, tutores o con aprobación judicial

**c) EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN A LAS DONACIONES ANTENUPTICIALES ENTRE LOS CONTRAYENTES.** Después de hacer mención de lo que son en nuestro derecho las donaciones antenupticiales entre consortes, ahora nos enfocaremos a los efectos que se originan con motivo de la nulidad, en donde vuelve a imperar la buena o mala fe de los cónyuges.

Si ambos cónyuges obraron de buena fe, las donaciones antenupticiales subsistirán aún después de decretada la nulidad del matrimonio. Si sólo uno de los cónyuges actuó de buena fe, quedarán subsistentes las donaciones que le fueron hechas y al mismo tiempo, quedarán sin efecto las que él le hizo al cónyuge de mala fe, teniendo este último que devolver al contrayente de buena fe los objetos donados así como todos los productos. Cuando los dos cónyuges procedieron de mala fe, "...el efecto de la nulidad del matrimonio es la sustitución forzosa de donatarios. Subsiste la donación, pero en favor de los hijos de ambos consortes, y ello desde el momento en que los cónyuges hicieron tales donaciones porque el matrimonio queda invalidado

desde su celebración, y por lo tanto la donación produce desde entonces efectos en favor de los hijos.

Si no hubiere hijos, la mala fe en ambos consortes (mala fe recíproca) da lugar a lo que se denomina la compensación de dolos y no procede la revocación de las donaciones que uno u otro consorte se hicieron entre sí".<sup>35</sup>

Quiero hacer la observación de que el artículo 262 únicamente se refiere a las donaciones antenuptiales, pero cabe la posibilidad de que no todas las donaciones sean prematrimoniales, sino que pudiera darse el caso de la existencia de donaciones entre cónyuges durante el matrimonio, para las cuales en mi opinión deberán también depender del principio de la buena fe.

### 3. DONACIONES OTORGADAS POR TERCEROS

Este tipo de donaciones son definidas por el artículo 220 del Código Civil vigente.

"Artículo 220. Son también donaciones antenuptiales las que un extraño hace a alguno de los esposos o a ambos, en consideración al matrimonio".<sup>36</sup>

**a) REQUISITOS DE LAS DONACIONES OTORGADAS POR TERCEROS.** Los requisitos de estas donaciones son los siguientes:

- Que se otorguen por razón de matrimonio
- Que se realicen antes de la celebración

---

<sup>35</sup> Ibidem, p. 185.

<sup>36</sup> Ibidem, p. 154

- Que se otorguen en favor de uno o de los dos contrayentes

**b) CARACTERÍSTICAS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES OTORGADAS POR TERCEROS.** Las donaciones otorgadas por un tercero con motivo del matrimonio, tienen las siguientes características:

- Serán inoficiosas en los mismos términos en que lo fueren las comunes
- No necesitan para su validez de aceptación expresa
- Sólo son revocables por ingratitud, si la donación fue hecha a ambos consortes y los dos fueren ingratos
- Un tercero menor de edad, también puede realizar donaciones antenupciales con la debida autorización

**c) EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN A LAS DONACIONES ANTENUPCIALES OTORGADAS POR UN TERCERO.** Al declararse la nulidad del matrimonio, Las donaciones hechas por un tercero a los contrayentes pueden ser revocadas por el donante, toda vez que ha sido declarado el matrimonio nulo, cesando el motivo de la donación.

"Artículo 262. Declarada la nulidad del matrimonio, se observarán respecto de las donaciones antenupciales las reglas siguientes:

1. Las hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas..."<sup>37</sup>

"De la misma manera las donaciones hechas por un tercero en favor de uno de los cónyuges puede ser igualmente revocadas, por aplicación del principio: *causa data*

---

<sup>37</sup> Ibidem. p. 184.

*causa non secuta* que es el aplicable en general a la invalidez de los negocios jurídicos en los que la voluntad carece de razón suficiente que justifique el acto".<sup>38</sup>

#### IV. PROBLEMÁTICA SOCIAL A QUE DA LUGAR LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

Las grandes y pequeñas ciudades se ven afectadas por problemas de tipo familiar, pero el Distrito Federal hoy por hoy es un lugar con un crecimiento desmesurado, pues familias completas emigran a esta ciudad en busca de un mejor nivel de vida (trabajo, educación, asistencia pública) lo que ha hecho que ésta sea una de las más grandes del mundo en población, y sin lugar a dudas en problemas; pero sin pretender pronunciar un adagio, estoy convencida de que los problemas familiares se reflejan en el entorno que los rodea.

El matrimonio está considerado como la base de la familia y esta es a su vez el fundamento más sólido de la sociedad, de ahí que el matrimonio es considerado una institución de orden público, siendo que en nuestra legislación así como en muchos otros países, esta figura goza de una reglamentación muy especial y cuando se da el caso de una nulidad del matrimonio, se pretende ser más benignos, pero si nos olvidamos por un momento de los efectos jurídicos y volteamos en derredor de nuestro entorno, podríamos darnos cuenta de que el fracaso de los matrimonios no es más que un resultado estrambótico.

El daño y menoscabo de que son objeto los individuos directamente afectados por la nulidad del matrimonio, lo sufre también la sociedad; en nuestros días es fácil pecatarse del grado de inestabilidad que reina casi de una manera generalizada en las

familias y evidentemente se reflejan estos efectos en la sociedad con un aumento considerable de personas adictas al alcohol y a las drogas, inmersas en prostitución, delincuencia, corrupción, etc., y todo esto es en buena parte generado por una acrecente desintegración familiar. La nulidad del matrimonio no es la única causa que contribuye a conductas antisociales, pero si es una de las tantas causas que contribuye al surgimiento de personas inconformes consigo mismas y con la sociedad; asimismo, cuando sobreviene la separación de los cónyuges, los padres consciente o inconscientemente les brindan muy poca atención a sus hijos, y en muy pocos casos les proporcionan el amor y comprensión que necesitan.

Desde mi punto de vista, la nulidad del matrimonio es más grave que el divorcio, entendiendo a ambas figuras como causantes de la desintegración familiar, toda vez que el divorcio generalmente sobreviene por causas posteriores al matrimonio, y la nulidad de un matrimonio es por causas anteriores a la celebración del mismo. No pretendo cubrirme los ojos ante los gravísimos problemas sociológicos y jurídicos que originan los divorcios, y sobre todo el abuso que se hace de esta institución; pero considero de mayor gravedad que antes de su surgimiento tenga circunstancias que lo vician y que está de antemano condenado al fracaso (a la nulidad)

Podemos ejemplificar dos casos que estarán afectados de nulidad absoluta y que ocasionan un gran perjuicio a los particulares como a la sociedad. Dos de las causas que producen la nulidad absoluta del matrimonio son el incesto y la bigamia; en el primer supuesto, no importando la buena o mala fe de los contrayentes, científicamente está comprobado que el producto de esas relaciones matrimoniales darán en un alto porcentaje malformaciones en los hijos, lo cual, independientemente de que sea o no decretada la nulidad a través de un juicio, es un terrible daño que se ocasiona a esos niños, y por ende, a la sociedad.



En el segundo supuesto, que es el caso de bigamia, independientemente de estar considerada como un delito cometido por la persona que contrae segundas nupcias, sin haber sido judicialmente disueltas las primeras, causa terribles e irreparables daños emocionales y morales en la persona que contrajo matrimonio de buena fe, que fue utilizada, y también se ven gravemente afectados los hijos que, aunque jurídicamente legítimos, ven mermada su estabilidad familiar, en ocasiones también se ven afectados los familiares y amigos que se vieron envueltos en el engaño.

De lo anterior quise hacer mención toda vez que cuando pensaba un tema de tesis me percaté del considerable número de matrimonios celebrados bajo este supuesto, así como de los denominados ilícitos pero no nulos, y de la falta de dureza del Estado para evitar este tipo de matrimonios (nulos, o ilícitos), para imponer castigos a las personas que contraigan matrimonio en contravención de la ley, para servir de ejemplo a otros que pretendan contraer matrimonio de esta manera, y evitar provoquen estragos en la sociedad; estimo que cuando se sancionen este tipo de acciones se evitara la proliferación de matrimonios tanto nulos como ilícitos.

Sin lugar a dudas, el Estado busca una cohesión e integración familiar que sea sana y permanente en las más de las veces, así que, no a manera de crítica sino de sugerencia, me atrevo a proponer una educación y orientación de los valores morales, éticos y sociales, a través de los medios informativos; asimismo, con una campaña permanente, o mejor dicho, como parte de la educación cívica que se imparte en las escuelas a nivel primaria y secundaria, dando a conocer las causas de desintegración familiar y sus funestas consecuencias, para que los niños desde temprana edad comprendan la importancia de la estabilidad familiar.

Considero que con una mejor educación, atención a las clases económicamente débiles y una mejor información a la población en general de las causas de nulidad del matrimonio, así como sancionar a los que conscientemente celebraron matrimonio en contravención a lo establecido en nuestra ley de la materia, darían, desde luego, más a largo plazo que de inmediato, una mayor madurez en las personas que pretenden contraer matrimonio, y se tendería a la formación de familias más responsables, donde abundaría la comprensión, el respeto y una mejor preparación para forjar un país más estable y prometedor, de un mejor nivel de vida.

## VII. PROPUESTA DE LA SUSTENTANTE PARA UNA REFORMA DE LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

En el desarrollo del presente trabajo se ha analizado la nulidad del matrimonio en nuestra legislación civil para el Distrito Federal, Código que fue promulgado el treinta de agosto de 1928, y entro en vigor en octubre de 1932, es decir, su vigencia data de más de medio siglo; durante este periodo hay que reconocer que no ha variado en gran medida lo establecido para los casos de nulidad del matrimonio, es también obvio que en la actualidad, según las estadísticas, son más los casos de divorcio que los de nulidad, pero no por estas circunstancias considero que no deba de prestársele una mayor atención o protección al cónyuge de buena fe en la nulidad del matrimonio, y procurar en remediar la injusticia que impera en materia de nulidad matrimonial, en lo referente a la situación en que queda el cónyuge de buena fe.

Considero que los beneficios que la ley concede al cónyuge de buena fe una vez declarado nulo su matrimonio, son mínimos, toda vez que son únicamente los señalados en los artículos 261 y 262 del Código Civil vigente, artículos que ya fueron comentados en

el capítulo respectivo, pero son mínimos estos derechos, por lo que estimo que al cónyuge de buena fe de un matrimonio declarado nulo debe de dársele el mismo trato y beneficios que al cónyuge inocente del divorcio, por lo que debería de reformarse el Código Civil, para que el cónyuge de buena fe en el matrimonio nulo se equipare con el inocente del divorcio, para lo cual propongo que el legislador condene al cónyuge culpable de la nulidad (cuando existió mala fe), considerándolo responsable de un hecho ilícito, y por ende que se le condene al pago de una indemnización; de igual manera se le condene a proporcionar una pensión alimenticia y que no pueda contraer nuevas nupcias por el lapso de dos años; asimismo, propongo que se imponga una sanción a las personas que contraigan matrimonios ilícitos en contravención al artículo 264 y 265 del Código Civil vigente.

#### **1. OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR DAÑOS MORALES Y PATRIMONIALES POR EL CÓNYUGE CULPABLE**

Se que el hablar hoy día sobre el daño moral y sobre su resarcimiento es un tema escabroso y delicado; es complicado ya que aun ni la doctrina ni las legislaciones son unánimes al respecto. En mi opinión, no obstante al tomar en cuenta la delicadeza del tema disiento de la posición negativa, toda vez que desde la antigüedad se ha tratado de proteger los derechos de la persona y en nuestro Código Civil vigente se protege el patrimonio moral o derechos de la persona.

En México, nuestro Código Civil de mil novecientos veintiocho, en su artículo 1916 protegió el patrimonio moral o derechos de la personalidad mismo que en su redacción original ordenaba:

"Artículo 1916. Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito, o de su familia, si aquella muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esta indemnización no podrá exceder

de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al estado en el caso previsto en el artículo 1928"<sup>39</sup>

**El treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, se publicó en el Diario Oficial, la reforma al citado artículo, mismo artículo que preceptúa lo siguiente:**

"Artículo 1916. Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Quando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Quando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios

<sup>39</sup> Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1928

informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiera tenido la difusión original”<sup>40</sup>

En la nulidad del matrimonio, sin lugar a dudas, el conyuge engañado sufre una afectación en sus afectos, creencias, decoro, honor, reputación, originados por la conducta ilícita del cónyuge que obró de mala fe y por ende debería estar obligado por la responsabilidad civil a reparar el daño que causó.

Quiero citar un ejemplo para entender mejor el caso de daño patrimonial que puede sufrir un consorte de buena fe que indistintamente puede ser varón o mujer, pero en el siguiente ejemplo utilizaré el más común de los casos: Un varón contrae dobles nupcias, ambos matrimonios los contrae bajo el régimen de sociedad conyugal, una vez descubierto el engaño se procede conforme a derecho y el segundo matrimonio se declara nulo por medio de sentencia ejecutoriada y el régimen de sociedad conyugal se liquida, la disolución se hace de conformidad al artículo 261 del Código Civil, pero supongamos que duró un año el segundo matrimonio y adquirieron bienes materiales, la cónyuge del primer matrimonio reclama la parte que le corresponde de esos bienes adquiridos por su consorte (cónyuge de mala fe del segundo matrimonio).

Aquí es donde me parece que se crea un perjuicio al cónyuge de buena fe y tendrá el derecho de pedir el resarcimiento de los daños y perjuicios a causa del detrimento o pérdida de la parte que debería corresponderle de los bienes materiales adquiridos en su matrimonio con la posible creencia de que iban a representar un

---

<sup>40</sup> Código Civil vigente para el Distrito Federal comentado. Tomo IV. Ob. cit. (p.35) p. 69, 70.

patrimonio a futuro, por lo que me parece justo que el cónyuge de mala fe responda como autor de un hecho ilícito.

Estimo que con una conducta fuera de la ley se está cometiendo un hecho ilícito y que el cónyuge de buena fe puede buscar el resarcimiento del pago de los daños y perjuicios provocados por la conducta del otro consorte; siendo así, debe existir la obligación de indemnización al cónyuge de buena fe. El Código civil respecto de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos dice:

"Artículo 1910. El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Artículo 1912. Cuando al ejercitar un derecho se cause daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho"

Artículo 1915. La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el establecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios. "41

## **2. DERECHO A RECIBIR UNA PENSIÓN ALIMENTICIA EL CÓNYPUGE QUE OBRÓ DE BUENA FE**

Uno de los fines primordiales del matrimonio es socorrerse mutuamente de lo cual podemos señalar lo siguiente: "La ayuda o socorro mutuo se descomponen en aspectos, materiales y espirituales. Dentro de los materiales está, necesariamente, la obligación de proporcionarse recíprocamente alimentos. Es decir, los cónyuges deben ayudarse mutuamente a procurarse los medios para subsistir. Este aspecto está explícitamente considerado en el artículo 302 y subsiste a pesar de la terminación del matrimonio".42

<sup>41</sup> Ibidem. p. 163, 165, 168.

<sup>42</sup> Ibidem. p. 125.

Pero en el caso de nulidad del matrimonio nuestro Código Civil, solamente condena al cónyuge culpable al pago de una pensión mientras dura el juicio, esto con base en el artículo 282 F. III.

En la doctrina varios autores se apegan a esta disposición opinando que: "Para los alimentos debe mantenerse la misma regla, es decir, entre tanto no se pronuncie la sentencia de nulidad subsiste la obligación alimentaria entre los cónyuges".<sup>43</sup>

Si hacemos una interpretación a contrario sensu esto significa que después de finalizado el proceso no existe ninguna obligación de proporcionar alimentos al cónyuge de buena fe, lo cual me parece injusto en un supuesto como del ejemplo citado en páginas anteriores, toda vez que el cónyuge que no ha dado motivo para anular el matrimonio, por la culpa del otro cónyuge se encuentre en el completo abandono como en ocasiones suele suceder, y más aún cuando carezca de medios económicos para subsistir o este imposibilitado para trabajar.

En mi propuesta sugiero que al igual que en los casos de divorcio en donde se sanciona al cónyuge culpable al pago de alimentos en favor del inocente, debe de la misma forma existir señalamiento expreso en los casos de nulidad.

### **3. RESTRICCIONES PARA CONTRAER NUEVO MATRIMONIO AL CÓNYUGE CULPABLE DE LA NULIDAD MATRIMONIAL**

Una de las tantas consecuencias de la nulidad del matrimonio es, principalmente, la anulación del vínculo matrimonial; por lo tanto, el estado civil de los cónyuges se retrotrae al que se encontraban antes de haber contralado ese matrimonio

---

<sup>43</sup>Rojina Villegas Ob cit. (p. 2) p.317.

(solteros, viudos, casados). Una vez decretada la nulidad ambos recobrar la entera capacidad para contraer nuevas nupcias, si así lo desean; la única restricción es en relación a la mujer, pero dicha prohibición no es directamente en relación a la nulidad, es decir no es una sanción, si no una prevención para evitar la confusión de paternidad la cual explicamos en su momento

Con esta propuesta, pretendo que, al cónyuge de mala fe no se le permita de inmediato contraer nuevas nupcias, si no que se le imponga una sanción de dos años de espera antes de que pueda contraer nuevo matrimonio, toda vez que dio motivo a un matrimonio deleznable.

#### **4. SANCIÓN A LAS PERSONAS QUE CONTRAIGAN MATRIMONIOS ILÍCITOS**

Los matrimonios que se celebran en contravención de la ley y que se encuentran comprendidos dentro de las hipótesis que se señalan en el artículo 264 son denominados como ilícitos; dichos matrimonios se consideran irregulares, pero en la práctica únicamente se les sanciona al señalarlos como ilícitos, denotando con tal término la reprobación jurídica, pero dada la importancia de la institución del matrimonio es preferible que subsistan no importando que no se hayan llevado a cabo con los requisitos exigidos en nuestra legislación.

En el capítulo tercero de la presente tesis se explicaron los matrimonios que en nuestra legislación civil para el Distrito Federal son considerados como ilícitos pero no nulos; en tal análisis al entrar en cuestiones de tipo histórico, pudimos percatarnos que anteriormente existía una sanción de tipo pecuniaria, e inclusive, también se sancionaba con privación de la libertad a las personas que celebraban este tipo de matrimonios



ilícitos. Actualmente hay una omisión de sanción a este tipo de matrimonios, por lo cual creo que en gran medida la gente lleva a cabo este tipo de matrimonios, pues saben que fuera de que en la ley se les señale como ilícitos no existe otro tipo de repercusión que afecte directamente a sus personas ni mucho menos a su matrimonio.

Propongo en la presente tesis que se agregue al artículo 265 del Código Civil vigente, una sanción de tipo pecuniario a las personas que deliberadamente contraigan un matrimonio ilícito.

#### **5. REFORMAS LEGALES QUE SE PROPONEN AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE SOBRE LA MATERIA**

Las siguientes reformas que propongo, son en razón de que me parece que la situación en que se deja al cónyuge de buena fe en el matrimonio declarado nulo, es un tanto injusta, por lo que en mi opinión debiera realizarse reformas o adiciones, según sea el caso al Código Civil vigente en su libro Primero, Título quinto Capítulo IX denominado "De los matrimonios nulos e ilícitos; con dichas reformas pretendo la equiparación del cónyuge de buena fe y mala fe, con el inocente y el culpable en el divorcio respectivamente.

Sugiero la adición de un párrafo al artículo 261 del Código Civil para quedar de la siguiente forma:

**"Artículo 261. Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales, si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán**

Integramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos”.

**Quando por la nulidad se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge de buena fe, el de mala fe responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.**

Propongo que cuando un cónyuge obre de buena fe al celebrar matrimonio tenga derecho a que se le proporcionen alimentos por parte del cónyuge que dio lugar a dicha nulidad. Sugiero la adición de un artículo, que vendría a ser el artículo 261 bis del Código Civil para quedar de la siguiente forma:

**Artículo 261 bis. El cónyuge de buena fe, tendrá derecho a que se le proporcionen alimentos, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.**

Toda vez que declarada la nulidad los cónyuges recobran la entera capacidad para contraer matrimonio, propongo a modo de sanción para el cónyuge culpable, que se adicione un artículo en nuestro Código Civil vigente cuya redacción sería la siguiente:

**Artículo 256 bis. El cónyuge que obró de mala fe no podrá volver a casarse, sino después de dos años contados a partir de que se decreta la nulidad; salvo que exista otro impedimento.**

En el caso de que temerariamente sin apego a la ley se celebre un matrimonio ilícito según lo dispuesto por el artículo 264, creo conveniente que se reforme el artículo 265 del Código en comento, para que se establezca una sanción a esta conducta. Sugiero que se modifique para quedar de la siguiente manera:

**Artículo 265. Los que infrinjan el artículo anterior, así como las personas que les ayuden, y los que autoricen esos**

**matrimonios, serán castigados con multa que irá de cien a doscientas veces el salario mínimo, según las circunstancias del caso que se trate.**

Ahora bien, propongo que los fondos que se recauden por concepto de la aplicación de las multas que se establecen en la propuesta de reforma en el artículo 265, se destinen a un fondo administrado por el Instituto de Desarrollo Integral de la Familia (DIF), con el objeto de reparar dentro de lo posible el daño causado por la disolución del vínculo matrimonial, en lo que se deberá llamar FONDO DE AYUDA ECONÓMICA PARA LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN CASOS DE DESINTEGRACIÓN FAMILIAR.

## CONCLUSIONES

1. El matrimonio es la base principal de la familia, porque de él surgen los lineamientos con los que se va a regular la unión de vida permanente entre los esposos y más tarde la de los hijos; lo anterior se ve reflejado en la familia y a su vez en la sociedad.

2. La nulidad del matrimonio tiene características distintas a la nulidad que opera en los demás actos jurídicos; éste obedece a que el matrimonio es un acto jurídico complejo, su regulación es de orden público, y tanto al Estado como a la sociedad les importa sobremanera su estabilidad y permanencia.

3. La nulidad del matrimonio es de hecho una causa más que origina la disolución del vínculo matrimonial al igual que el divorcio y la muerte; por lo que en la solicitud para contraer matrimonio, deben incluirse las causas que dan origen a la nulidad del matrimonio, imponiéndose como obligación al juez del Registro Civil, el leerlas en el momento de la celebración del acto. Propongo que se modifique el artículo 266 del Código Civil vigente, para que queden perfectamente esclarecidas cuales<sup>son</sup> las causas de disolución del vínculo matrimonial.

El artículo 266 del Código Civil vigente dice:

Artículo 266. El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Debe decir:

**Artículo 266. El divorcio, la nulidad y la muerte disuelven el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.**

**4. Deben respetarse los derechos adquiridos por los cónyuges de buena fe, tales como la emancipación y la nacionalidad por naturalización, por tratarse de derechos adquiridos y no meras expectativas de derecho.**

**5. La forma en que el Código Civil vigente regula la situación del cónyuge de buena fe al decretarse la nulidad del matrimonio, es defectuosa y anacrónica, y debe ser materia de una profunda reforma, en el sentido de que se proteja de una manera efectiva al cónyuge de buena fe en el matrimonio declarado nulo. Sugiero la adición de un párrafo al artículo 261 del Código Civil para quedar de la siguiente forma:**

**"Artículo 261. Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieron procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos".**

**Quando por la nulidad se originen daños y perjuicios a los intereses del cónyuge de buena fe, el de mala fe responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.**

**Sugiero la adición de dos artículos, que serían el 261 bis y el 256 bis del Código Civil vigente, cuya redacción sería la siguiente:**

**Artículo 261 bis. El cónyuge de buena fe, tendrá derecho a que se le proporcionen alimentos, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.**

**Artículo 256 bis. El cónyuge de mala fe no podrá volver a casarse, sino después de dos años contados a partir de que se decreta la nulidad; salvo que exista otro impedimento.**

6. La regulación que actualmente hace el Código Civil vigente respecto de los "matrimonios ilícitos pero no nulos", resulta ser inoperante, por lo que es necesario establecer una sanción pecuniaria a las personas que incurran en los supuestos en que se da dicha situación jurídica. La reforma que se propone en concreto sería la siguiente:

*El artículo 265 del Código Civil vigente dice:*

**Artículo 265. Los que infrinjan el artículo anterior, así como los que siendo mayores de edad contraigan matrimonio con un menor sin autorización de los padres de éste, del tutor o del juez, en sus respectivos casos, y los que autoricen esos matrimonios, incurrirán en las penas que señale el Código de la materia.**

*Debe de decir:*

**Artículo 265. Los que infrinjan el artículo anterior, así como las personas que les ayuden, y los que autoricen esos matrimonios, serán castigados con multa que ira de cien a doscientas veces el salario mínimo, según las circunstancias del caso que se trate.**

Los fondos que se recauden por dicho concepto, deberán destinarse a un fondo de ayuda económica para la reparación del daño en casos de desintegración familiar administrado dicho fondo por el Instituto de Desarrollo Integral de la Familia (DIF).

## BIBLIOGRAFIA

- Baqueiro Rojas Edgard y Buenrostro Báez Rosalía. "Derecho de familia y sucesiones". Editorial HARLA. México 1994.
- Belluscio, Augusto C. "Derecho de familia". Tomo II. Ediciones de Palma. Buenos Aires, 1976.
- Bonnetcase Julien. "Elementos de Derecho Civil". Traducción del Lic. José M. Cajica Jr. Volumen XIII. Editorial Jose M. Cajica Jr. 1945.
- Borja Soriano Manuel. "Teoria de las obligaciones". 8ª edición. Editorial porrúa, S.A. Mexico 1982.
- Burgoa, Orihuola Ignacio. "Memorias". Epitome autobiográfico. México 1987.
- Cabanellas, Guillermo. "Diccionario Enciclopedico de Derecho Usual". 18ª edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina 1961.
- Chávez Ascencio Manuel F. "Convenios conyugales y familiares". Editorial Porrúa, S.A. Mexico, 1991.
- Chávez Ascencio Manuel F. "La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas Conyugales". 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1990.
- De Ibarrola Antonio. "Derecho de Familia". 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1981.
- De Pina Rafael. "Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introduccion. Personas. Familia". Volumen I. 5ª edición. Editorial Porrúa, S.A. Mexico 1968.
- Diccionario Juridico Mexicano. Instituto de Investigaciones Juridicas. 4ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1991.
- Domínguez Martínez Jorge Alfredo. "Derecho Civil. Parte General". 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1990.



Engels, Federico. "El origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado". Editorial, Ediciones quinto Sol. México 1987.

Galindo Garfias Ignacio. "Derecho civil. Parte General. Personas. Familia". 9ª edición Editorial Porrúa, S.A. México 1989.

Gonzalez Juan Antonio. "Elementos de Derecho civil". 7ª edición. Editorial Trillas. México 1990.

Gutierrez y Gonzalez Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". 9ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1993.

Lutzesco Georges. "Teoría y Práctica de las nulidades". 5ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México.

Magallón Ibarra Jorge Mario. "Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. México 1987.

Montero Duhalt Sara. "Derecho de Familia". Editorial Porrúa, S.A. México, 1992.

Ortiz-Urquidí Rafael. "Derecho Civil. Parte General". Editorial Porrúa, S.A. México 1977.

Rojina Villegas Rafael. "Compendio de Derecho Civil". Volumen I. 18ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1991.

Tena Ramírez Felipe. "Leyes Fundamentales de México 1908-1973". Editorial Porrúa, S.A. México 1993.

Zannoni, Eduardo A. "Derecho Civil. Derecho de Familia". Tomo I. 2ª edición. Editorial Astra. Buenos Aires 1989.

#### **LEYES.**

Código Civil Para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.

Código Civil Para el Distrito Federal Y territorio de la Baja California de 1884.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Texto comentado. Tomo I

y IV. 3ª edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM  
Grupo editorial Miguel Ángel Porrúa. México 1993.

Ley de Nacionalidad y naturalización. Estatuto legal de los  
extranjeros. Revisada por Rafael de Pina. Actualizada por  
Juan Pablo de Pina García. Octava Edición. Editorial porrúa  
S.A. México 1993.

Ley sobre Relaciones Familiares.