

879309

49
24.



UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE
FACULTAD DE DERECHO



CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
CLAVE: 879309

T E M A :

**“Desigualdad de los Derechos y
Obligaciones que Nacen del Matrimonio”**

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA :
ESTELA TAPIA MATA

ASESOR : LIC. HECTOR GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ

CELAYA, GTO.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

OCTUBRE DE 1997



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A DIOS :

QUE GRACIAS A EL EXISTO.

A MIS PADRES :

QUE DEPOSITARON SUS ILUCIONES Y SACRIFICIOS, EN MI, Y SIEMPRE ME DIERON SU CONFIANZA HASTA EN LOS MOMENTOS MAS DIFICILES. LES BRINDO HOY UN JUSTO RECONOCIMIENTO, PORQUE CON SU ESFUERZO SIEMPRE ME HAN ALENTADO A SEGUIR ADELANTE; Y GRACIAS A ELLO ALCANZO ESTA META QUE DISFRUTAMOS JUNTOS. CON CARÍÑO Y AMOR. "GRACIAS".

A MIS HERMANAS:

MARISOL, MARICELA, IRMA Y ERIKA:

CON LAS QUE HE COMPARTIDO MIS TRIUNFOS Y FRACASOS, Y QUE EN TODO MOMENTO HAN CREIDO EN MI.

A ABEL:

QUE GRACIAS A SU APOYO LLEGUE A MI META, QUE HOY DISFRUTO CON EL.

A MI HIJO A B E L:

POR SER EL MEJOR REGALO QUE ME HA BRINDADO DIOS. Y SER LA RAZÓN MAS IMPORTANTE EN MI VIDA PARA TRIUNFAR. TE QUIERO.

A MIS SUEGROS:

YA QUE SIEMPRE HAN CREIDO EN MI, Y HAN DEPOSITADO SUS ESPERANZAS, Y ME HAN BRINDADO SU APOYO. " GRACIAS "

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

A TODOS ELLOS SIN EXCEPCIÓN, QUE ME HAN BRINDADO SU AMISTAD Y APOYO

AL LIC. BASILIO JUSTO ROJAS:

POR SU APOYO Y CONFIANZA EN TODO MOMENTO. "GRACIAS"

A MI ASESOR:

AL LIC. GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ. POR SU AYUDA BRINDADA DURANTE EL TRABAJO DE ESTUDIO REALIZADO. QUE HOY CONCLUIMOS.

I N T R O D U C C I Ó N

El matrimonio, especialmente la familia constituye la célula básica de la sociedad. Lo que la familia será la comunidad y el país. Los grandes efectos nacionales son reflejados de las carencias o problemas que en los matrimonios o familias se presentan. Una familia unida hará prospero un Estado.

Los cónyuges deben estar conscientes de su responsabilidad social. El matrimonio trasciende de lo privado de las relaciones conyugales, y se convierte en una institución social, en la que los valores y efectos entre los cónyuges se proyecta al ámbito social. La paz, libertad, respeto y autoridad, necesarios en la vida social, se encuentran y fortalecen en el matrimonio como deberes conyugales.

Analizando, estas cuestiones de los efectos del matrimonio, me doy cuenta con tristeza de que en la legislación sustantiva civil vigente en nuestra Entidad Federativa, concretamente en los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, están fuera de toda realidad social, y aún más se contradicen; es por

ello que baso mi investigación en la institución jurídica denominada: la familia específicamente, en el matrimonio; pues la igualdad entre el marido y la mujer debe de ser plena; la libertad de independencia y decisión debe ser de común acuerdo entre los cónyuges.

Por lo anterior, es que realizó el presente trabajo con el objeto de que se le dé un robustecimiento y mayor apoyo, a los pilares familiares y una protección legislativa adecuada para que la familia cumpla con sus fines.

La investigación realizada de mi parte constituye un examen extenso y profundo sobre la materia familiar que esta acorde con nuestra capacidad personal y nuestro nivel académico en función a la experiencia de un estudiante recién egresado de las aulas; consideraciones que deberán ser tomadas en la presente investigación, sin embargo he puesto mi mayor esfuerzo y saber, para su realización.

Finalmente, creo llegar a la conclusión de la meta propuesta, la cual me fije al inicio de el presente trabajo, considerando con ello haber cumplido una misión.

LA SUSTENTANTE

CAPITULO PRIMERO LA FAMILIA	0
1.1. CONCEPTO DE LA FAMILIA.	1
1.1.1. CONCEPTO BIOLÓGICO.	2
1.1.2. CONCEPTO SOCIOLÓGICO.	3
1.1.3. CONCEPTO JURÍDICO.	4
1.2. EL DERECHO DE FAMILIA.	5
1.3. DEFINICIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA.	6
1.4. FUENTES DEL DERECHO FAMILIAR.	7
1.5. UBICACIÓN DEL DERECHO FAMILIAR EN EL CAMPO DE LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS.	9
1.6. NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO FAMILIAR.	11
1.7. AUTONOMIA DEL DERECHO FAMILIAR.	15
CAPÍTULO SEGUNDO EL MATRIMONIO	17
2.1. EL CONCEPTO DE MATRIMONIO.	18
2.2. NATURALEZA JURÍDICA.	22
2.2.1. EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.	23
2.2.2. EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO.	33
2.2.3. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA.	35
2.3. ETAPAS DEL MATRIMONIO.	37

CAPITULO TERCERO LOS IMPEDIMENTOS	39
3.1. LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.	40
3.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL MATRIMONIO.	41
3.3. LOS IMPEDIMENTOS EN GENERAL.	47
3.4. LA EDAD.	50
3.5. DISPENSAS DE EDAD.	52
3.6. CONSENTIMIENTO.	53
3.7. LOS IMPEDIMENTOS DIRIMENTES.	56
3.8. LOS IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES.	64
CAPITULO CUARTO LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.	69
4.1. EL MATRIMONIO COMO ACTO SOLEMNE.	70
4.2. LA SOLEMNIDADES.	74
4.3. REQUISITOS FORMALES.	79
4.4- EL OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL.	82
4.5. LA COMPARECENCIA DE LOS CONTRAYENTES.	85
4.6. LAS OPOSICIONES PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.	86

4.7. EL ACTA DE MATRIMONIO Y LA POSESIÓN DE ESTADO.	90
CAPITULO QUINTO DERECHOS, DEBERES Y OBLIGACIONES CONYUGALES	92
5.1. ESTADO DE MATRIMONIO.	94
5.2. DEBERES CONYUGALES.	95
A)EL DEBER DE FIDELIDAD.	96
B)EL DEBER DE ASISTENCIA.	99
C)EL DEBER DE COHABITACIÓN.	103
5.3 PROPUESTA.	115
C O N C L U S I O N E S	117
B I B L I O G R A F I A	123

CAPITULO PRIMERO

LA FAMILIA

SUMARIO

- 1.1. Concepto de la Familia.
 - 1.1.1. Concepto Biologico
 - 1.1.2. Concepto Sociologico
 - 1.1.3 Concepto Juridico
- 1.2. EL Derecho de familia.
- 1.3 Definición del Derecho de Familia
- 1.4. Fuentes del Derecho Familiar.
- 1.5. Ubicación del Derecho Familiar en el de las Disciplinas Jurídicas.
- 1.6. Naturaleza Jurídica del Derecho Familiar.
- 1.7 Autonomía el Derecho Familiar.

1.1. CONCEPTO DE LA FAMILIA.

Los grupos familiares han existido en todas las culturas a lo largo de la historia del hombre.

Así, la familia se constituye en una institución que ha sido definida de muy distintas maneras; se le ha considerado como la célula primaria de la sociedad; como el núcleo inicial de toda organización social; como el medio en que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico como social; también se le ha señalado como la unidad económica que constituye la base de la seguridad material del individuo, a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la familia dentro del cual nace y posteriormente en el de la familia que hace.

De esta manera, el término familia tiene diversas acepciones, ya que su significado dependerá del ángulo en el cual se coloque el estudioso para reflexionar

científicamente sobre ella como una institución jurídica y así conocerla.

1.1.1. CONCEPTO BIOLÓGICO.

El primer enfoque nos coloca frente a un concepto biológico de la familia que, desde este ángulo, deberá entenderse como el grupo constituido por la primitiva pareja y de sus descendientes, sin limitación.

La familia como hecho biológico involucra a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de otros, o de un progenitor común, generan entre sí lazos consanguíneos.

1.1.2. CONCEPTO SOCIOLÓGICO.

La segunda perspectiva nos enfrenta a un concepto cambiante en el tiempo y en el espacio, pues los

conglomerados familiares se han organizado de diferentes maneras a través de las diversas épocas y en los distintos lugares.

De aquí, que los aspectos biológicos y sociológicos de la familia no siempre coinciden, ya que puesto que para el primero la define como la institución formada por el padre, la madre y los hijos de ambos; más en otras ocasiones, los parientes lejanos que se agregan. En cambio, para el segundo es la institución social formada por los miembros vinculados por los lazos consanguíneos, y los individuos unidos, a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda.

1.1.3. CONCEPTO JURÍDICO.

El concepto jurídico como tercer enfoque atiende a las relaciones derivadas del matrimonio y la

procreación conocidas como parentesco, y a las que la ley reconoce ciertos efectos, esto es, que crean derechos y deberes entre sus miembros.

En la doctrina y en la legislación positiva de nuestro país, el concepto jurídico de familia responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y, cuando descienden del mismo progenitor, incluye a sus parientes colaterales hasta el cuarto grado. Así las cosas, el concepto jurídico de la familia responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o sólo civiles, a los que el ordenamiento sustantivo impone deberes y otorga derechos jurídicos.

La unión de la pareja y la descendencia extramatrimonial no siempre son familia desde el punto de vista jurídico, para que lo sean se requiere de la permanencia de la relación (concubinato) y del reconocimiento de los hijos.

El Código Civil del Estado de Guanajuato en vigor, no define, ni precisa, el concepto de familia. Fundado en una concepción individualista. Sólo señala los tipos, líneas y grados de parentesco y regula las relaciones entre los esposos y parientes.

1.2. EL DERECHO DE FAMILIA.

Si se toma los elementos conceptuales básicos de los conceptos biológicos y, sociológicos de la familia, y se incorporan los propios a la concepción jurídica, se arriba a la definición de Derecho de Familia.

1.3. DEFINICIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA.

Definimos el Derecho de familia como: la regulación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del

matrimonio y del concubinato y la procreación de los hijos por la institución de la filiación.

Según, Julian Bonnecase, por Derecho de Familia debemos entender, "el conjunto de reglas de Derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia".¹

Agrega el mencionado autor, que: "si se desea reducir el Derecho de familia a límites más estrictos, debe comprender el matrimonio y los regímenes matrimoniales o Derecho matrimonial y el parentesco o Derecho del parentesco. Pero no deja de ser legítimo, cuando se quiere comprender el Derecho de familia en su conjunto, considerarlo en el sentido amplio del término, tal como lo hemos definido."²

¹ BONNECASE JULIAN. Cid. por Rajina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción. Personas y Familia. Tomo I. Editorial Porrúa S.A.. México. D.F. 1989. P. 200.

² Idem.

1.4. FUENTES DEL DERECHO FAMILIAR.

Los hechos biosociales regulados por el Derecho son exclusivamente aquellos que se derivan de las instituciones - matrimonio, concubinato y filiación- de aquí que se afirme que ellas constituyen fuentes, tanto de la familia como del derecho de familia. La adopción se constituye así, en otra de las fuentes de las relaciones familiares

Además, de estas cuatro instituciones - matrimonio, concubinato, filiación y adopción - el derecho de familia regula otras como la sucesión y la tutela. Esta última puede darse también fuera del ámbito familiar, de modo que algunos autores la consideran casi o para familiar. En general, podemos señalar tres grandes conjuntos de fuentes:

1.- Las que se aplican a la unión de los sexos, como el matrimonio y el concubinato.

2.- Las que se aplican a la procreación, como la filiación, matrimonial y extramatrimonial y la adopción.

3.- Las que se aplican a las instituciones familiares en términos de asistencia como la tutela y el patrimonio familiar.

1.5. UBICACIÓN DEL DERECHO FAMILIAR EN EL CAMPO DE LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS.

Tradicionalmente, la regulación de las relaciones familiares se han ubicado dentro del derecho civil, en la parte correspondiente a las personas y el concepto de familia sobreentendido en la regulación, no tuvo una connotación precisa y reconocida por los ordenamientos jurídicos. No es sino hasta principios de este siglo cuando se inicia una corriente doctrinal

en la cual destaca al concepto de familia como concepto social. Este cambio de enfoque se tradujo en la popularización del concepto de derecho familiar o de la familia.

Con ello se procura no sólo independizar al derecho civil, sino, incluso, sacarlo del ámbito del derecho privado. Ámbito al que tradicionalmente ha pertenecido.

Para fundamentar la separación se aducen argumentos que hacen suponer que el derecho familiar como disciplina reúne caracteres que lo asemejan con el derecho público. Así establece:

Que es notoria la intervención del poder público en las relaciones familiares, las que no pueden crearse ni resolverse sin la intervención del Estado por medio de sus órganos ejecutivos, legislativo y judicial. Ejemplo: oficial del registro civil; la realización de normas que competen al congreso local y la intervención de los jueces en materia familiar.

Que el concepto de función, propio del derecho público, es característico de las relaciones familiares, donde los derechos son recíprocos y dados para el cumplimiento de los deberes correspondientes.

Que los derechos y los deberes otorgados y establecidos mediante una norma de esta naturaleza para regular las relaciones familiares, son irrenunciables e imprescriptibles. Ello indica que la sola voluntad de los cónyuges no puede alterarlas ni suprimirlas y, además, que muchas de las facultades no se pierden a merced al simple transcurso del tiempo. En virtud de que las relaciones familiares se dan siempre entre particulares y no con los órganos estatales, que han ubicado el derecho de familia dentro del derecho privado.

1.6. NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO FAMILIAR.

El distinguido jurista Italiano Antonio Cicu ha sustentado una teoría interesante respecto a la naturaleza del derecho familiar, dándole en cierto aspecto un carácter de derecho público. Sostiene que: "El derecho de Familia se considera generalmente como una parte del derecho privado; este suele dividirse en cuatro especiales: derechos reales, de crédito, de familia y de sucesión, a las que se antepone una general que contiene la exposición de los conceptos y principios comunes a toda el derecho privado".

Se advierte de la tesis de Cicu que este autor no postula autonomía del derecho familiar para independizarlo del derecho civil, pero situándolo en el derecho privado, sino que lleva esa autonomía al grado de separarlo totalmente del derecho privado y colocarlo en zona intermedia que viene hacer una zona de frontera con el derecho público.

Acepta Cicu colocar el derecho de familia junto al derecho público y no como una rama del derecho privado, pues la característica de esta rama radica en

que el Estado actúa, como extraño en las relaciones de los particulares reconociendo al individuo libertad para crear sus relaciones jurídicas y realizar sus propios fines. En cambio, en el Derecho Público, lo mismo que en el derecho de familia, el Estado interviene en todas las relaciones jurídicas que se originan entre los distintos sujetos interesados y, además, procuran realizar directamente los fines superiores bien sea de la comunidad política o del grupo familiar.³

Sin embargo, como crítica a al tesis de Cicu, podemos decir que a pesar de que el derecho de familia tiene las características que señala el civilista Italiano y no obstante que también es cierto que el mismo persigue fines supraindividuales, ello no es bastante para concluir que se trata de una rama del derecho público. Es frecuente la confusión que se hace entre normas de interés público y de las normas de derecho público. Evidentemente que todas las normas del derecho público si son de interés público, pero no

³ CICU ANTONIO, cit. por Rejina Villegas Rafael. op. cit. p.p 200-207.

todas las normas de derecho privado se refieren ha intereses exclusivamente individuales. En el derecho privado tenemos normas de interés particular y normas de interés público. No solo el derecho de familia es el único caso en el cual encontramos normas de interés público. También en el derecho civil patrimonial, en el derecho Mercantil, en el Derecho del Trabajo, en el Agrario, es constante la existencia de normas de interés general.

Seria proceder de una manera arbitraria el pretender cercenar dentro del conjunto general que implica el derecho civil o el derecho patrimonial, aquellas materias que son de interés general, para situarlas dentro del campo del derecho público, reservando las otras al derecho privado. En realidad con un sistema semejante el Derecho Privado quedaría integrado por un mínimo de normas y la mayoría de sus preceptos pasarían a integrar el Derecho Público, y es que, como sostiene atinadamente Duwit en su Derecho Constitucional, "todas las normas jurídicas por ser tales, tienen que tutelar intereses generales. Para el

celebre jurista Francés, es un contrasentido pensar que la norma jurídica garantiza exclusivamente intereses de particulares. Precisamente por ser normas de derecho, es decir, formas de disciplina social que tienen por objeto realizar la interdependencia humana, tienen que vincular intereses generales, aun cuando exista una mayor o menor predominación de éstos sobre intereses de particulares.⁴

1.7. AUTONOMIA DEL DERECHO FAMILIAR.

Se sostiene que para que una parte del derecho pueda adquirir independencia, se requiere que posea:

1.- Independencia doctrinal, en cuanto se importa cursos y existan tratados específicos sobre la materia:

⁴Idem p. 200

2.- Independencia legislativa, en tanto existan ordenamientos especiales para regularla (leyes, códigos) y

3.- Independencia judicial, en lo que se refiere a la creación de tribunales propios, procedimiento especial y jueces dedicados exclusivamente a ella.

Con ello se sustenta la tesis de que el derecho familiar es en realidad una rama autónoma del derecho y se pugnan por su aceptación.

CAPÍTULO SEGUNDO

EL MATRIMONIO

SUMARIO

2.1. El concepto de matrimonio

2.2. Naturaleza jurídica. A) El matrimonio como contrato. B) El matrimonio como acto jurídico. C) El matrimonio como institución jurídica

2.3.- Etapas del matrimonio. A) Etapa prematrimonial. B) La celebración propia del acto. C) Etapa del estado matrimonial.

2.1.EL CONCEPTO DE MATRIMONIO.

Antes de entrar al estudio de los diferentes aspectos que este tema presenta, es preciso dejar sentado que el matrimonio es la forma regular de la constitución de la familia .

El matrimonio puede ser considerado en nuestro medio desde tres puntos de vista uno que es el religioso; otro como lo concibe la iglesia católica y el más importante que es el que nos interesa en la presente investigación que es la concepción civil en donde matrimonio es una realidad de ámbito jurídico que, en términos generales, es un acto bilateral, solemne, por medio del cual se produce la unión entre dos personas de distinto sexo en una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes. La palabra matrimonio designa también la comunidad formada por el marido y la mujer.

Se ha señalado que la palabra matrimonio es de origen latino y deriva de la unión de matris (madre) y monium (carga o gravamen); su significación etimológica da idea pues que las cargas más pesadas que derivan de la unión recaen sobre la madre.

El matrimonio es un vínculo de unión, entre un varón y una mujer, la unión consiste en matrimonio, no es sólo una situación de hecho, sino que consiste esencialmente en un nexa o vínculo jurídico. Desde luego, debemos estar conscientes de que el matrimonio es mucho más que estructura jurídica, que vínculo jurídico o que derechos y deberes.

Es la unión de un hombre y una mujer entre los cuales existen deberes y derechos recíprocos. Por lo tanto, los sujetos de la relación jurídica conyugal son el varón y la mujer, porque el matrimonio es la unión de ellos a través de la integración de las diferencias naturales propias de la distinción de sexos (virilidad y femineidad). También debemos tomar en cuenta que el

matrimonio nace en relación a unión de diferentes sexos (masculino y femenino) y sólo en este orden tiene posibilidad de existencia.

Varios autores han definido al matrimonio de acuerdo a su punto de vista; de los cuales citaremos algunos:

Rodolfo de Ibarrola , define al matrimonio como "la unión del hombre y la mujer en una comunidad de vida, destinada a la formación de la familia, preceded de la manifestación del consentimiento , por el acto jurídico de la celebración ante el oficial del Registro Civil."⁵

Dentro de la doctrina Argentina, encontramos a Carlos José Alvarez que define a esta institución como "Unión legítima indisoluble del hombre y la mujer con el fin de procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse los esposos reciprocamente en la vida."⁶

⁵ IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia. Edit. Porrúa. México D.F. 1992 P. 98.

⁶ C. JOSÉ ÁLVAREZ, citado por Manuel F. Chavez Asencio, en la Familia en el Derecho Relacionales Jurídicas conyugales. Edit. Porrúa, México 1999. P. 71.

El autor Rafael de Pina Vara cita al maestro Antonio Cicu, el cual manifiesta que el matrimonio "es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de dos vidas en una sola. El matrimonio, como institución natural -dice este autor- se basa en el instinto sexual, pero al pasar el hombre del estado de la animalidad al de sociabilidad, y, por tanto de espiritualidad, se ha sublimado convirtiéndose en una unión de, almas".⁷

De las definiciones que anteceden se pueden sacar algunos rasgos o conceptos comunes que son: unión, hombre y mujer, consorcio, indisolubilidad, sociedad, comunidad, perpetuación de la especie, ayuda, común destino, constitución legítima de la familia, institución social y jurídica para formar familia. Para la definición del matrimonio debemos tomar en cuenta los dos aspectos. Uno como acto constitutivo y el otro como estado de vida.

⁷ CICU. Es citado por Rafael de Pina Vara. Derecho Civil mexicano. Editorial Porrúa. Volumen I. México 1982. p.314.

Con base en lo anterior se puede intentar una definición diciendo que el matrimonio es un compromiso jurídico, público y permanente de vida conyugal.

De la institución jurídica del matrimonio se han dado infinidad de conceptos, pero cabe hacer mención, de que en el Código Civil vigente para el estado de Guanajuato no encontramos definición del matrimonio, y en la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su numeral 130 sólo califica al matrimonio como un contrato civil sin expresar quiénes son las partes. Sin embargo, del contexto del Código Civil arriba citado se deriva, que el matrimonio es entre un hombre y una mujer, y señala la edad mínima en uno y de otro para contraer matrimonio.

2.2. NATURALEZA JURIDICA.

En torno a la naturaleza jurídica del matrimonio existen diferentes posiciones doctrinales. El matrimonio desde el punto de vista exclusivamente jurídico es considerado, según las distintas posiciones aludidas, en forma siguiente:

2.2.1. EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.

La concepción del matrimonio.- contrato frente a la del matrimonio.- sacramento aparece tan pronto como el Estado se siente fuerte ante la Iglesia, y celoso de su soberanía e independencia. Sin embargo, la concepción del matrimonio como contrato no responde ni a la verdadera naturaleza ni a la finalidad auténtica de esta institución y, por lo tanto, no puede contribuir a explicarla satisfactoriamente. Es una fórmula fallida como justificación de una actitud política.

El matrimonio civil se constituye mediante un acto de un órgano estatal -administrativo o judicial- que crea entre los contrayentes una relación jurídica de tipo permanente que no encaja exactamente en la figura del contrato civil.

El matrimonio desde el punto de vista puramente civil, se define como un contrato solemne, en virtud del cual un varón y una mujer se unen válidamente para el mutuo auxilio, la procreación y la educación de la prole, de acuerdo con las leyes. Esta calificación, no obstante su valor legal, ha sido seriamente objetada.

El matrimonio es un contrato -escribe CLEMENTE DE DIEGO- porque en su fondo no tiene sino la forma de contrato, dada por la expresión del consentimiento. La razón -Agrega el civilista español- es muy sencilla: todo contrato necesita de tres elementos o requisitos esenciales para su existencia, a saber, objeto, causa y consentimiento, y en el matrimonio faltan los dos primeros. En efecto, falta el objeto o materia, que en el contrato es una prestación que recae sobre cosas materiales o servicios, pero nunca sobre las personas;

y en el matrimonio tiene lugar la entrega de una persona a otra y de ésta a aquélla en toda su integridad, falta la causa, porque ésta en los contratos es la liberalidad y el interés, y en el matrimonio no puede admitirse que en el terreno de los principios haya otro interés que el amor.⁸

Teniendo en cuenta que, desde el punto de vista del derecho civil mexicano, los requisitos del contrato son el consentimiento y el objeto, se puede negar la naturaleza contractual del matrimonio, por falta de objeto, de acuerdo con el criterio de CLEMENTE DE DIEGO.

Para un civilista mexicano del siglo pasado- ESTEBAN CALVA- el matrimonio no es simplemente un contrato, sino "el contrato más antiguo que existe entre los hombres, pues que siendo la causa de la familia, su existencia debe remontarse hasta el origen de la humanidad."⁹

CLEMENTE DE DIEGO, citado por Rafael de Pina Vera. Op. cit. P. 315.⁸

Entiende, por lo tanto, SANCHEZ ROMAN, que "la concepción del matrimonio es más elevada y compleja que la del contrato; la ley civil al regular el matrimonio, como institución social y jurídica, unión igual e invariable en todos los casos, como tipo predeterminado que la voluntad de los contrayentes no puede establecer ni modificar en nada a su arbitrio, como en los contratos, no es otra cosa que un régimen positivo subordinado a la ley natural y moral, mucho más incompleto y menos comprensivo que el de ésta, respecto del matrimonio mismo, en tanto que éste y la sociedad conyugal que origina con todas sus consecuencias es, según se ha dicho, "una esencia natural, una relación moral, una institución ética y un orden superior de la vida, que toma el Derecho tan sólo las formas y condiciones que en lo jurídico son necesarias para su existencia y garantía en el orden social." ¹⁰

* ESTEBAN CALVO, citado por Rafael de Pina Vara. Op. cit. P. 318.

" RAFAEL DE PINA VARA, op. cit. P. 318

ROJINA VILLEGAS entiende que debe desecharse totalmente la tesis contractual del matrimonio, por las razones que expone BONNECASSE, en su libro La Filosofía del Código de Napoleón Aplicada al Derecho de Familia, añadiendo que "debe reconocerse que en el Derecho de la familia ha venido ganando terreno la idea de que el matrimonio es " UN ACTO JURÍDICO MIXTO " en el cual participa en forma constitutiva del mismo, el Oficial del Registro Civil".

En relación con la posición del legislador mexicano frente a este tema, escribe ROJINA VILLEGAS: "Aun cuando es indudable que nuestros textos legales desde 1917, tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones de Familiares, y después en el Código civil vigente han venido insistiendo en la naturaleza contractual del matrimonio, también no es menos cierto que tal punto de vista sólo tuvo por objeto separar de manera radical el matrimonio civil del religioso es decir, negar el principio consagrado por el derecho canónico que dio carácter de sacramento al matrimonio. Por esto, en el artículo 130 de la

Constitución de 1917 se afirma que el matrimonio como contrato civil es de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil. Es decir, no debe considerarse que el legislador mexicano al afirmar que el matrimonio es un contrato, quiso equipararlo en sus efectos y disolución al régimen general de los contratos, sino que su intención fue únicamente negar a la Iglesia toda injerencia en la regulación jurídica del matrimonio, en la celebración del mismo, en las consecuencias del divorcio y en los impedimentos para ese acto. Así se explica el artículo 144 del Código Civil para el Estado de Guanajuato prohíba toda estipulación contraria a los fines del matrimonio, es decir, a la perpetuación de la especie y a la ayuda recíproca que se impone a los consortes. Por la misma razón, el artículo 175 del mismo Código civil, declara: "Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio". De estos preceptos se desprende que no puede aplicarse a la regulación misma del acto en cuanto a los derechos y obligaciones que origina, el sistema contractual. Es decir no sólo se pueden alterar

las obligaciones y facultades que imperativamente establece la ley, sino que tampoco pueden los consortes pactar términos, condiciones o modalidades que afecten este régimen que se considera de interés público. En este sentido es de aplicación estricta el artículo 5 del Código civil para el Estado de Guanajuato, conforme al cual la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. El mismo precepto permite que se renuncien los derechos privados que no afecten directamente al interés público, y es indiscutible que una renuncia en cuanto a los derechos y obligaciones que derivan del matrimonio sí afectaría gravemente al interés público".

ROTONDI define la naturaleza contractual del matrimonio en los siguientes términos: "Si por contrato se entiende cualquier negocio bilateral, como de tal deberá clasificarse el matrimonio "¹¹

¹¹ ROTONDI, citado por Rafael de Pina Vera. Op. cit. 317.

Si alguna duda puede presentarse a la dogmática moderna es, ante todo, la que deriva del hecho de que en la celebración del matrimonio civil interviene otro sujeto: El funcionario celebrante, lo cual puede inducir -cómo ha ocurrido a algunos- a pensar que estándose frente a una triple declaración de voluntad, se debe recurrir a la figura del acto complejo .

DEGNI, entiende que cuando se dice que el matrimonio es un contrato no se debe creer que se trata de un contrato como la generalidad de los contratos. El matrimonio es un contrato en cuanto surge por efectos de la voluntad de los esposos, mas no deja de tener una particular estructura, vinculada íntimamente con los fines que el instituto del matrimonio se propone, por lo que se distingue de todos los otros contratos y justifica y explica los límites señalados por la ley, en interés general, a la eficacia de la voluntad de los contrayentes. Ahora bien, sostiene DEGNI, que el consentimiento no puede ser considerado solamente como el presupuesto para la constitución del matrimonio. La intervención del

Estado es esencial, sin duda, a su juicio, para la perfección del matrimonio, pero únicamente como elemento de reconocimiento de la voluntad de los esposos y de la falta de todo impedimento para la validez del acto. Pero la voluntad del Estado no puede colocarse en el mismo plano que la voluntad de las partes de unirse en matrimonio. La voluntad del Estado es indispensable para la formación legal del matrimonio, por exigencias de orden social, pero el elemento constitutivo proviene siempre y únicamente de la voluntad de los contrayentes.¹²

La tesis en torno a la naturaleza del matrimonio fue la defendida por, AGUSTIN VERDUGO ,para el cual el matrimonio tiene "de particular y característico que, Si bien a primera vista y en sus elementos y condiciones substanciales aparece ser uno de tantos contratos o convenciones, formados por el convencimiento y la voluntad de los contrayentes, que se ponen de acuerdo sobre obligaciones y derechos

¹² IBIDEM. P. 310.

determinados de antemano, examinado de cerca y detenidamente se ve que es muy diferente de los contratos, pues por un lado la voluntad que lo forma no es limitada al orden físico, a que pertenecen en los bienes materiales, objeto de la generalidad de los pactos humanos, sino que se extiende al orden moral en el cual caben las varias obligaciones que el matrimonio impone; y por el otro, su cumplimiento o no cumplimiento jamás es un hecho que se reduzca a la individualidad de los cónyuges y sea susceptible de ser apreciado tan concreta y exactamente como la entrega de la cosa en el contrato de compraventa.

En el matrimonio -entienden VERDUGO- "sin perjuicio del consentimiento de los contrayentes debe verse un conjunto de graves e imponentes circunstancias, una serie de resultados de incalificable precio, un principio, en fin, cuyas numerosas aplicaciones se extienden sobre seres extraños a él, de tal manera que es sólo considerarlo

bajo uno de sus puntos de vista, decir que no difiere de los otros contratos ".¹³

2.2.2. EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO.

León DUGUIT, tratadista de derecho constitucional, defendió en Francia esta tesis, en cuadrando al matrimonio dentro de la esfera de los actos que él definía como actos jurídicos condición, afirmando que en el Derecho privado las situaciones objetivas nacidas a consecuencias de estos actos son muy numerosas.

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

¹³ IBIDEM P. 320.

Con significación diferente, CICU sostiene que la constitución del matrimonio se realiza por el acto de pronunciamiento que por medio del encargado del registro del estado civil formula el Estado. Dicha intervención es activa y no meramente certificativa, puesto que el encargado del registro está facultado para examinar si existe o no obstáculo para la celebración del matrimonio.

Señala CICU la importancia que en apoyo a su tesis tiene (desde el punto de vista de su país) el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos debe ser dada al encargado del Registro y por él recogida personalmente en el momento en que se preparan para el pronunciamiento, y la circunstancia de que cualquiera otra declaración o contrato realizado entre los esposos carezca de valor jurídico.

Finalmente, entiende que admitido el interés en la constitución de relaciones familiares es también interés del Estado no existe dificultad alguna para

considerar el matrimonio como constituido formalmente por acto del poder estatal.

2.2.3. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA.

En este sentido significa el conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. BONNECASSE, especialmente, ha dedicado una atención y un esfuerzo extraordinario en defensa de esta tesis, tomando como punto de partida el concepto de institución formulado por HARIOU, el cual en lugar de considerar la institución jurídica exteriormente desde el punto de vista de la técnica jurídica la examina, por lo menos preferentemente, desde el punto de vista interno, desatendiendo las reglas del mismo que se trata de organizar socialmente, para situarse en el centro de éste y describir la vida que circula en él una vez determinada su organización jurídica.

Considerando que el matrimonio desde el punto de vista jurídico traduce un hecho natural (la unión de los sexos y la familia que se deriva de él), de acuerdo con BANNECASSE, el matrimonio no puede ser otra cosa que "una institución formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos y, por lo mismo, a la familia, una organización social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción del derecho".

LEGAZ LACAMBRA, sostiene que el matrimonio no es un contrato, sino una institución. Del contrato - dice-, el matrimonio posee la apariencia solamente: el "acuerdo de voluntades" que constituye la superestructura del contrato; pero le falta la infraestructura del mismo: aquel cómputo utilitario referido a cosas o prestaciones valorables

económicamente que es incompatible con la esencia misma de la institución matrimonial.

Recordando la posición de AHRENS, pudiéramos definir la naturaleza del matrimonio como una comunidad de vida, fundada en el amor y constituida con arreglo a normas legales, dirigidas al cumplimiento de los fines que se desprende naturalmente de la relación permanente entre dos personas de distinto sexo.

2.3. ETAPAS DEL MATRIMONIO.

En el matrimonio deben distinguirse tres etapas:

- A) La etapa prematrimonial, conocida como noviazgo, está prevista en la regulación de los esponsales, o sea el compromiso de celebrar el matrimonio a futuro. Durante este periodo pueden presentarse impedimentos que obstaculicen el

noviazgo, de manera que no pueda llegarse a la celebración del compromiso de esponsales y menos al matrimonio. En este periodo no existen obligaciones entre los novios, por lo que libremente pueden ponerle fin.

B) La celebración propia del acto, que debe considerarse como el momento de nacimiento de acto jurídico. Para su existencia y validez se requiere de diferentes manifestaciones de voluntad: La de los contrayente, la del Juez de Registro Civil, la de los testigos y, en el caso de matrimonio de menores, la de sus padres o tutores.

C) La etapa del estado matrimonial, es el periodo que resulta de la celebración del acto constituye toda una forma de vida que se encuentra regulada no sólo por el derecho si no por la moral, la religión y la costumbre. Es a esta situación jurídica, general y permanente, que puede darse la

denominación de institución, creadora constante del derecho y deberes, y que es aplicada a los cónyuges, parientes y descendientes, independientemente de su aceptación y reconocimiento como tales, e incluso de su conocimiento. A esta etapa del matrimonio se pone fin con el divorcio o con la muerte.

CAPITULO TERCERO

LOS IMPEDIMENTOS

SUMARIO

3.1.- LA CELEBRACIÓN DEL
MATRIMONIO.

3.2.- ELEMENTOS Y REQUISITOS
DEL MATRIMONIO.

3.3.- LOS IMPEDIMENTOS EN
GENERAL.

3.4.- LA EDAD.

3.5.- DISPENSAS DE EDAD.

3.6.- CONSENTIMIENTO.

3.7.- LOS IMPEDIMENTOS
DIRIMENTES.

3.8.- LOS IMPEDIMENTOS
IMPEDIENTES.

3.1. LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

El acto del matrimonio exige el acuerdo de voluntades o consentimiento de los contrayentes para celebrarlo. No basta sin embargo, la existencia de tal consentimiento, se requiere que la concurrencia de voluntades sea declarada solemnemente, es decir, manifestada por los contrayentes, ante el oficial del Registro Civil, en el acto de la celebración del matrimonio y la declaración de ese funcionario, en el mismo acto, en nombre de la ley y la sociedad, de que los contrayentes han quedado unidos entre sí, como marido y mujer.

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

Se distingue entre los elementos esenciales para la existencia del acto y los requisitos de validez:

3.2. ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL MATRIMONIO.

El acto del matrimonio debe revestir una forma solemne prescrita por la ley. Se han de cumplir también los requisitos necesarios para su validez.

Nos ocuparemos en estudiar:

- a) Los elementos esenciales.
- b) Los requisitos de validez.

Entendiéndose como elementos esenciales, aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; y son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según lo disponga la ley.

A) Los elementos esenciales del matrimonio son:

- 1.- La voluntad de los contrayentes.
- 2.- El objeto .
- 3.- Las solemnidades requeridas por la ley.

La voluntad se manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes. Esta concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en matrimonio, forman el consentimiento propiamente dicho. Se requiere además la declaración de el oficial del Registro Civil, en el sentido de que los cónyuges quedan unidos en nombre de la sociedad y de la ley.

El objeto del acto consiste en que la vida en común entre un solo hombre y una sola mujer, se sujetara a un conjunto de relaciones jurídicas que ambos han convenido en crear por propia voluntad.

El objeto directo consiste precisamente, en la creación de esos derechos y obligaciones entre los consortes y en relación con los hijos.

El matrimonio es un acto solemne y por lo tanto, la declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece en ausencia de la cual, el acto de la celebración del matrimonio, es inexistente.

El artículo 143 del Código Civil para el Estado de Guanajuato dispone que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades (solemnidades) que ella exige.

B) Los requisitos de validez son:

- 1.- La capacidad.
- 2.- La ausencia de vicios de la voluntad.
- 3.- La licitud en el objeto.
- 4.- Las formalidades.

1.-LA CAPACIDAD.

La capacidad de goce a lude a la aptitud para la cópula entre los contrayentes, que la ley fija en la edad requerida para contraer matrimonio, a la salud física y mental de los contrayente, y a la no existencia de hábitos viciosos como la toxicomanía o el alcoholismo.(artículo 152 del Código Civil de el Estado de Guanajuato).

En cuanto a la capacidad para celebrar el acto del matrimonio (capacidad de ejercicio), los menores de edad requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela (como lo establece el artículo 146 y 147 del Código anteriormente citado). Este consentimiento necesario (propiamente es una autorización) puede ser suplido por la autoridad administrativa, cuando los ascendientes o tutores lo nieguen sin causa justa.(artículo 147 Código Civil para el Estado de Guanajuato.).

2.-LA AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD

La voluntad ha de estar exenta de vicios. El error vicia el consentimiento, si recae sobre la persona del contrayente, cuando en tendiendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra. (artículo 291 fracción I del Código Civil de Guanajuato).

La violencia que consiste en la fuerza o miedo grave, tiene, especial importancia en el caso de rapto; porque la voluntad de la raptada no puede expresarse con libertad, hasta que se le restituya a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad. (artículo 153 fracción VII del Código ya mencionado).

3.-LA ILICITUD EN EL OBJETO

La ilicitud del objeto tiene lugar en el matrimonio, de acuerdo al artículo 153 fracciones III, IV, V, VI; del Código Civil de Guanajuato; cuando:

a) Existe parentesco por consanguinidad, por afinidad o por adopción, entre los cónyuges dentro de los límites del Código Civil.

b) Si ha habido adulterio entre las personas que pretendan contraer matrimonio, siempre que este adulterio haya sido judicialmente comprobado.

c) El atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que queda libre, y .

d) La bigamia.

Además de la solemnidad del acto a que nos hemos referido al tratar de los elementos esenciales del matrimonio, es necesario que su celebración concurren otros elementos, de forma que constituyen requisitos de validez y se refieren al contenido del acta de matrimonio; por lo que es necesario distinguir la solemnidad del acto propiamente dicha, de las simples formalidades que debe contener el acta de matrimonio.

3.3. LOS IMPEDIMENTOS EN GENERAL.

La falta de los elementos esenciales o de los requisitos de validez del matrimonio impiden que

puedan celebrarse válidamente. Se prohíbe a los oficiales del Registro Civil la celebración de un matrimonio, en estas condiciones.

A estas prohibiciones, se les denomina impedimentos para el matrimonio; Y SON DE DOS ESPECIES.

I)IMPEDIMENTOS DIRIMENTES. Si la violación de la prohibición produce la nulidad del matrimonio (o su inexistencia), y .

II)IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES. La transgresión de la prohibición establecida, no invalida el matrimonio sólo produce su ilicitud; pero da lugar a la aplicación de sanciones de otra índole (multas, destitución de cargo) aplicables al Juez del Registro Civil que autorizó un matrimonio vedado por la ley.

Los impedimentos dirimentes (que producen la nulidad absoluta del matrimonio) en opinión de Carbonnier, se fundan:

En razones de carácter sociológico. La prohibición de la poligamia (subsistencia de un primer matrimonio válido al momento de celebrar el segundo), y la prohibición del incesto (relación sexual entre parientes próximos), entre los contrayentes.

Con motivos de carácter biológico: Como la imposibilidad física para la cópula (impubertad, impotencia incurable para copular). La preservación de la salud de los cónyuges y de los hijos (enfermedades incurables contagiosas o hereditarias, la toxicomanía o la dipsomanía y las enfermedades mentales en cualquiera de los contrayentes).¹⁴

A estos impedimentos dirimentes deben agregarse: la falta de consentimiento (autorización) de quienes deben prestarlo, si los contrayentes son menores de edad; el adulterio habido entre las personas que

¹⁴ CARBONNIER. Cit. Por GALINDO GARFIAS IGNACIO. Derecho Civil. Edis. Porrúa S. A. México, D. F. 1993. P. 492.

pretenden contraer matrimonio, cuando haya sido declarado judicialmente; el atentado de la vida de uno de los casados, para contraer matrimonio, con el que quede libre; el error sobre la identidad de la persona con quien se pretende contraer matrimonio y la violencia.

Los impedimentos, tienen lugar:

1) Cuando se ha contraído matrimonio estando pendiente la resolución de un impedimento susceptible de dispensa (como la falta de edad de 16 años en el varón y 14 la mujer).

2) Cuando no ha transcurrido el plazo de trescientos días después de disuelto el primer matrimonio por divorcio, nulidad o muerte del marido y la mujer contrae nuevas nupcias (plazo de viudez),

3) Cuando el tutor o tutriz contraen matrimonio con la pupila, o el pupilo, si no está aprobadas las cuentas de la tutela.

3.4. LA EDAD.

Para la celebración del matrimonio, la ley exige que los contrayentes se encuentren en posibilidad intelectual y física para celebrarlo y para realizar los fines propios de la institución. Se requiere que quienes van a contraer matrimonio hayan alcanzado un desarrollo orgánico para realizar la cópula carnal; es decir, que tengan edad núbil. Además, que se disfrute de suficiente discernimiento, para cumplir debidamente las finalidades de la institución.

El matrimonio ha de realizarse entre un varón y una mujer púberes.

La edad de la pubertad varía según condiciones de raza, clima, medio geográfico, etc. El Código Civil de Guanajuato exige para la celebración del matrimonio la edad mínima de 16 años en el hombre y 14 en la mujer.

De acuerdo con los datos de la experiencia, en nuestro medio social, se presume que la pubertad se alcanza respectivamente, en el hombre a los 16 años y en la mujer a los 14 años. La capacidad para contraer matrimonio, es diferente en otras legislaciones.

Sin embargo, la posibilidad física para realizar la cópula carnal, no autoriza a presumir la suficiente capacidad intelectual para discernir en forma plena las consecuencias del acto que se pretende celebrar. Es preciso que quienes ejercen la patria potestad sobre el menor que pretende contraer matrimonio, como, sus padres o el tutor presten su asistencia al menor de edad, otorgando su consentimiento para la celebración del acto.

3.5. *DISPENSAS DE EDAD.*

En ciertos casos, cuando existen causas graves y justificadas, pueden conceder dispensas de edad, para

que se celebre el matrimonio entre menores que no han alcanzado la edad de 14 años, si se trata de mujeres o de 16 años si se trata del hombre.

El caso en que generalmente se otorga esta dispensa de edad, es la preñez de la mujer que pretende contraer matrimonio; (la preñez de la mujer es la prueba indubitable de que los contrayentes están en posibilidad fisiológica de realizar uno de los fines del matrimonio, la procreación de los hijos). Debe otorgarse esta dispensa de edad, en protección de interés del hijo que está por nacer.

3.6. CONSENTIMIENTO.

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

El consentimiento se ha de manifestar libremente, en forma expresa e incondicional por cada uno de los contrayentes. Debe declararse en primer lugar en la solicitud para contraer matrimonio, y después en el momento mismo de la celebración, y ha de manifestarse en presencia del Juez del Registro Civil. En efecto, sucesivamente, cada uno de los contrayentes declara en forma solemne en el acto de la celebración que es su voluntad unirse en matrimonio.

El menor de edad, requiere para contraer matrimonio, del consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o de su tutor.

el menor de edad requiere el consentimiento de su padres o de las demás personas que a falta de éstos, ejerzan la patria potestad sobre él (abuelos paternos o abuelos maternos) o bien su tutor; y faltando éste el Presidente Municipal.

Si los ascendientes o tutores negaren el consentimiento o revocaren el que hubieren concedido, podrán suplir o no el consentimiento, después del levantar una información sobre el particular.

El consentimiento que otorguen en su caso los ascendientes, el tutor, no puede ser revocado, a menos que haya justa causa para ello. La existencia de la causa para revocar el consentimiento, requiere ser probado debidamente.

Se dice que la voluntad debe ser declarada expresamente en el consentimiento de que ha de ser manifestada, en forma directa, indubitable, sin reticencia, que no dejen lugar a duda respecto de la decisión de contraer matrimonio. Se entiende que el consentimiento ha de ser prestado libremente, porque la manifestación que se tenga por medio de coacción, violencia física o moral (temor), invalida el matrimonio.

Que el consentimiento se otorgue en forma incondicional, quiere decir que ha de ser liso y llano y que al otorgarlo no se pueden estipular fines contrarios al matrimonio. La declaración de voluntad para la celebración para el matrimonio implica que el declarante acepta todos los derechos y obligaciones facultades y deberes implícitos en la institución.

Por otra parte, para la celebración del matrimonio es esencial, a demás de la voluntad de los contrayentes, la concurrencia de la voluntad ésta se declara a través del Juez del registro Civil, en el acto solemne de la celebración y que concurriendo con la declaración de voluntad aquellos, otorga el acto su función vinculatoria. Esa voluntad estatal ha de expresar por medio de la celebración solemne, que pronuncia el Juez del Registro Civil y que declara a los cónyuges unidos en matrimonio.

Puede observarse que el acto del matrimonio está constituido por concurrencia de las siguientes voluntades:

La de cada uno de los cónyuges y por la declaración del Juez del Registro Civil, que sanciona y declara en forma solemne la existencia del vínculo matrimonial.

Las voluntades de las personas que intervienen en el acto del matrimonio, no serían por sí mismas suficientes para tener al matrimonio por celebrado.

3.7. LOS IMPEDIMENTOS DIRIMENTES.

Como se ha dicho, constituye prohibiciones cuya violación invalida el matrimonio.

Son impedimentos dirimentes:

a) La falta de capacidad física para contraer matrimonio.

Si cualquiera de los contrayentes no ha alcanzado la edad requerida por la ley, y no se ha obtenido previamente la dispensa de edad, el matrimonio no puede celebrarse válidamente.

Sin embargo, esta causa de nulidad desaparece, si los cónyuges alcanzan la mayoría de edad, sin haber intentado la acción de nulidad.

b) La falta de consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad sobre los contrayentes si estos son menores de 18 años.

El ejercicio de la acción de nulidad deriva de esta causa de impedimento, se encuentra sujeta al siguiente régimen:

1.- Sólo podrá hacerse valer, por las personas que deben prestar su autorización.

2.- El plazo para el ejercicio de esta acción de nulidad es breve, pues vence al concluir treinta días

contados desde, de que se tenga conocimiento de la celebración del matrimonio.

3.- Cesa la causa de impedimento, si quienes ejercen la patria potestad han expresado su consentimiento de una manera tácita, haciendo donación a los hijos, en consideración del matrimonio, recibiendo a los cónyuges en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil o por medio de cualquier acto conducente que revele de una manera clara la aceptación del matrimonio. El tutor en su caso podrá otorgar la ratificación o la autorización oficial, confirmando el matrimonio en cualquier momento antes de que se presente la demanda de nulidad de cualquiera de los cónyuges o cualquiera del tutor. (Nótese que si hay personas que ejerzan la patria potestad sólo a ellos compete la acción de nulidad en tanto que si el consentimiento debió ser prestado por el tutor, la acción de nulidad puede ser ejercida de cualquiera de los cónyuges o del tutor).

c) El parentesco por consanguinidad o por afinidad en línea recta ascendiente o descendiente, sin

limitación alguna, impide la celebración del matrimonio.

En la línea colateral igual, el impedimento por consanguinidad se extiende a los hermanos y medios hermanos, en tanto que en la colateral desigual por consanguinidad, comprende a los tíos y sobrinos. El parentesco en la línea colateral desigual en el tercer grado (tíos y sobrinos) es dispensable.

Por razones de orden moral y secundariamente y por motivos eugenésico (si se trata de parientes consanguíneos), el impedimento está constituido por el parentesco por afinidad en línea recta ascendiente o descendiente sin limitación.

d)El adulterio habido entre los que pretenden celebrar matrimonio siempre que haya sido declarado judicialmente . Obvias razones de orden mortal y social, impiden que dos personas que han perpetrado entre sí es delito de adulterio, que constituye un atentado grave en contra de las solidez de la familia, pueden contraer matrimonio, para constituir de esta

manera legalmente una familia. Se requiere sin embargo, que el delito de adulterio haya sido probado fehacientemente y declarado en una sentencia judicial firme.

e) Motivos de moralidad y seguridad social, justifica la existencia de otro dirimente: el atentado contra la vida de uno de los cónyuges, para casarse con el que quede libre.

No se requiere la consumación del delito de homicidio. Para que subsista el impedimento, es suficiente la realización de los actos previos a la consumación, encaminados directamente a causar la muerte de uno de los cónyuges; pero sí es necesario que se compruebe en el autor del delito, el propósito de privar de la vida a uno de los cónyuges para que en esta forma, si queda después disuelto por otras causas el vínculo matrimonial, el autor del atentado no se

encuentra en aptitud de contraer matrimonio con el otro cónyuge.¹⁵

F) El miedo y la violencia que vician la voluntad de todo acto jurídico, son causa de impedimento dirimente, para la celebración del matrimonio .

El consentimiento para contraer matrimonio se ha prestado en forma libre y espontánea por ambos contrayentes y la coacción física o moral que se ejerza sobre cualquiera de ellos para arrancar en esta forma la declaración de voluntad, produce la nulidad del matrimonio.

El rapto tratándose de matrimonio, es una manera de violencia material y moral que impide la libre manifestación de voluntad del contrayente. Este impedimento no cesa, mientras que la raptada no sea restituida al lugar seguro donde pueda declarar libremente el estado de su voluntad. El temor ha de ser

¹⁵Gallardo garfias. Ob. Cit. p. 487.

fundado y ha de ser además serio, atendiendo para ello a las circunstancias personales del sujeto que se dice víctima del miedo o violencia. El temor infundado que perturba a un espíritu pusilánime no puede calificarse de violencia, capaz de causar el impedimento.

El miedo, aparte de ser fundado y de causar razonablemente en la víctima un estado anímico de temor, ha de subsistir al tiempo de celebrar el matrimonio. Tiene que ser originado por la amenaza seria de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes de quien se dice víctima del temor. La violencia es impedimento dirimente, si se ejerce y se mantiene al tiempo de celebrarse el matrimonio, no sólo contra el cónyuge, si no contra las personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela.

Finalmente, esta causa de nulidad sólo puede ser ejercida por el cónyuge agraviado, dentro de 60 días contados desde la fecha que cesó la violencia o intimidación.

Para preservar la salud mental y psíquica de la persona con quien se pretende contraer matrimonio y de la futura prole, está impedidos para celebrarlo, aquellas personas que padecen el vicio de la embriaguez habitual o que hace uso indebido y persistente de drogas enervantes.

La ineptitud física para la cópula y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas y hereditarias.

Encontrarse en alguno de los estados de incapacidad (incapacitación) cuando se trata de mayores de edad que sufran disminución o perturbación en sus facultades mentales, aunque tengan intervalos lúcidos y padezcan alguna enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial; y lo mismo se dice respecto de los alcohólicos, los adictos a los psicotrópicos o estupefacientes, así como de aquellas personas que no pueden por sí mismas, manifestar su voluntad por algún medio.

Se menciona en el Código otra causa de impedimento: el matrimonio anterior subsistente con persona distinta de aquéllas con la que pretende celebrarse.

Puesto que la adopción crea el parentesco civil entre el adoptante y adoptado, semejante y substitutivo del parentesco por consanguinidad, adoptante y adoptado no pueden celebrar entre sí matrimonio, mientras dure el lazo de la adopción.

3.8. LOS IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES.

Se llaman impedimentos, aquellas prohibiciones que para celebrar el matrimonio han sido establecidas por la ley y que no producen la nulidad del acto, sino simplemente su ilicitud.

El derecho reprueba aquellos matrimonios que se celebran, a pesar de que se han establecido estas

prohibiciones que no producen los mismos efectos que los impedimentos dirimentes.

Se llama ilícito al matrimonio así celebrado, porque es contrario al régimen normalmente deseable de la institución; pero para evitar las más graves consecuencias que derivarían de su invalidez, el derecho objetivo se limita a marcarlos con un sello de reprobación.

Podríamos decir que los impedimentos impeditivos, son severas advertencias al juez del Registro Civil para que en presencia de ellos, se abstenga de celebrar el matrimonio y son grave admonición a los cónyuges, para indicar con ello y con esa marca de ilicitud, el interés del grupo social en que atendiendo a ciertas circunstancias, no se celebre esa clase de matrimonio.

Son impedimentos impeditivos:

- a) El matrimonio que se celebre, si está pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa.

- b) Si se efectúa el matrimonio, a pesar de que no se ha otorgado al tutor, o al curador, la aprobación de las cuentas de la tutela.

En efecto, el tutor, el curador y los descendientes de uno y otro, no pueden contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda.

La presunción de que el tutor o curador por sí o por medio de sus descendientes, usen la influencia y autoridad que tienen sobre su pupilo, para a través del matrimonio, eludir la grave responsabilidad que sobre ellos pesa por la administración de los bienes de pupilo,

impide que el matrimonio se celebre entre aquél y éste.

Este impedimento puede ser dispensado; pero la autoridad administrativa no podrá conceder esa dispensa, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

c) La mujer que pretende contraer nuevas nupcias y cuyo matrimonio ha sido disuelto por muerte del marido, por nulidad del matrimonio o por divorcio, no puede celebrar nuevo matrimonio dentro de los trescientos días que sigan a la disolución del vínculo anterior, excepto cuando dentro de ese término diere a luz un hijo.

En los casos de divorcio o de nulidad de matrimonio, el término empieza a correr desde que se interrumpió la cohabitación.

Este término llamado "plazo de viudez", se ha establecido en razón de que puédase atribuir sin

lugar a duda la paternidad de los hijos concebidos por la mujer, a quien legalmente corresponde o sea al marido anterior.

d) El cónyuge que ha dado causa al divorcio, tiene prohibido contraer nuevo matrimonio antes de dos años a partir del momento en que se decretó la disolución del vínculo.

e) Los cónyuges que se divorcian voluntariamente, no pueden contraer nuevo matrimonio, sino después de un año contado a partir de la fecha en que quedó disuelto el vínculo matrimonial anterior.

CAPITULO CUARTO
LA CELEBRACIÓN DEL
MATRIMONIO.

SUMARIO

4.1- EL MATRIMONIO COMO ACTO
SOLEMNE

4.2.-LAS SOLEMNIDADES.

4.3.-REQUISITOS FORMALES.

4.4.-EL oficial DEL REGISTRO
CIVIL.

4.5.-LA COMPARECENCIA DE LOS
CONYUGES

4.6.-LAS OPOSICIONES PARA LA
CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

4.7.-EL ACTA DE MATRIMONIO.
LA POSESIÓN DE ESTADO.

4.1. EL MATRIMONIO COMO ACTO SOLEMNE.

La relación conyugal nace de la voluntad de los consortes dirigida a establecer entre sí un consorcio omnes vitae, es decir, una vida en común, en forma permanente.

La historia de los pueblos pone en relieve que en algunas épocas, aún en la alta edad media, el matrimonio, no era otra cosa que la cohabitación prolongada del marido y la mujer. Loysel decía respecto de estas uniones permanentes entre hembra y varón "beber, yantar y yacer, es matrimonio al parecer".¹⁶

La unión de los cónyuges apoyada sólo en el consentimiento de los consortes, no es bastante para distinguir esas uniones del concubinato cuya

subsistencia queda abandonada a la sola voluntad del concubinario y la concubina.

Fue en el año de 1563, cuando la iglesia católica resolvió que el matrimonio para tener plena eficacia debía celebrarse en presencia del párroco del domicilio de los contrayentes. A partir de entonces y mediante el registro de los matrimonios que se efectuaban con la solemnidades que la iglesia estableció o fue fácil distinguir las simples uniones de hecho o concubinatos de los matrimonios legalmente eficaces. El poder civil a su vez, reconoció que el matrimonio religioso producía todos los efectos susceptibles de engendrar, en relación de los cónyuges, los hijos de ambos y los terceros.¹⁷

Por medio de la celebración del matrimonio, el oficial del registro civil hace constar en forma pública

¹⁶ GALINDO, Gerónimo Ignacio. *Derecho Civil*. Edit. Porrúa. México 1993. P. 584.

¹⁷ GALINDO, Gerónimo Ignacio. *Ob. Cit.* P. 585.

y solemne la declaración de voluntad de quienes contraen matrimonio, para formar entre sí, una unidad de vida. La intervención de este funcionario público tiene por objeto hacer constar esas manifestaciones de voluntad y declarar unidos a los contrayentes en nombre de la sociedad y de la ley, otorgando así a las declaraciones de voluntad de los pretendientes, la fuerza, el reconocimiento y el apoyo social que el matrimonio atribuye el Estado.

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

En el matrimonio como acto solemne, se requiere la concurrencia de las declaraciones de voluntad de los contrayentes sancionados por la potestad pública a través de la declaración del oficial del Registro Civil.

El la celebración del matrimonio, la forma solemne en que se han de declarar las voluntades que han de concurrir, se ha elevado a la categoría de elemento esencial del matrimonio, por manera que, faltando esa solemnidad, no se ha llegado a exteriorizar para el Derecho, el consentimiento de los contrayentes, ni se otorga la aprobación del Estado, a la vida marital de los declarantes.

4.2. LA SOLEMNIDADES.

El artículo 143 del Código Civil del Estado de Guanajuato, ordena que el matrimonio "debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige". Señalando específicamente la forma conforme a la cual debe celebrarse ese acto solemne y las personas que en él necesariamente deben intervenir, a saber: El oficial

del Registro Civil, los pretendientes o sus apoderados especiales y los testigos que han de concurrir al acto.

El artículo 105 del Código Civil de Guanajuato establece además, que constituidas las personas antes mencionadas, en el lugar día y hora designados para la celebración del matrimonio, el acto se iniciará con la lectura con voz alta de la solicitud del matrimonio y de los anexos que se acompañaron a la misma., que en seguida interrogará a los testigos de la identidad de los pretendientes. Preguntará sucesivamente cada uno de los contrayentes, si es su voluntad de unirse en matrimonio y en caso afirmativo, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

La ley establece que deberá levantarse desde luego el acta de matrimonio, en dicho precepto se especifica los datos que debe contener ese instrumento que firmado por los contrayentes los testigos y las demás personas que hubieren intervenido, deberá ser suscritos también por el oficial del Registro Civil. Al margen del acta de matrimonio, se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

Las actas del registro Civil sólo se asentarán en las formas del Registro Civil, que debe contenerlas.

Corresponde al oficial del Registro Civil a autorizar el acto del matrimonio. La presencia del oficial del Registro Civil no puede ser sustituida en manera alguna por otro funcionario.

Sólo realizadas ante dicho oficial, las declaraciones de voluntad de los cónyuges adquieren fuerzas vinculatoria entre éstos.

Pero esta sola declaración de voluntad de los pretendientes aun emitidas en presencia del Juez del Registro Civil no bastan por si solas para crear en estado de matrimonios entre pretendientes. Es necesario que ese funcionario emita a su vez, después de haber recibido las manifestaciones de voluntad de los contrayentes, la declaración de que quienes

pretenden contraer matrimonio, quedan unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

Por otra parte, el acta que es el instrumento que se redacta para hacer constar el acta de la celebración del matrimonio, debe contener los datos que el artículo 101 del Código Civil de Guanajuato exige. Alguno de ellos son en tal manera indispensables, que en su ausencia el documento redactado, no podría siquiera ser concebida como acta de matrimonio; otros datos, si bien necesarios para que el documento pueda llenar su función probatoria, no atañen a la esencia misma de la celebración del matrimonio. Los primeros constituyen verdaderos elementos esenciales para la existencia del acta de matrimonio, los segundos, son meros requisitos de validez.

No puede ser concebida un a acta de matrimonio si no contiene:

A) Los nombres, apellidos y demás elementos de identidad de los pretendientes.

B) La mención de que los contrayentes han declarado que es su voluntad unirse en matrimonio.

C) La constancia de que el oficial del Registro Civil los declaró unidos en nombre de la ley y de la sociedad

D) La firma de los pretendiente, y

E) La firma del oficial del Registro Civil.

Si el acta careciere de los datos a que se acaba de aludir, no sería una acta de matrimonio: no probaría qué personas han contraído el vínculo, si faltan los nombres de los contrayentes: no establecería que es voluntad de los pretendientes unirse en matrimonio, si no contiene la mención expresada de las declaraciones de los pretendientes celebrarlo; no sería eficaz para probar la existencia del matrimonio, sino aparece que el oficial del Registro Civil hizo la declaración de que se constituyó en ese acto, el vínculo jurídico matrimonial; no sería integrado el documento si no estuviera suscrito con la firma del oficial del Registro Civil y la de ambos contrayentes.

Estos datos esenciales para la existencia del documento probatorio, no son solemnidades del acto

del matrimonio, si no partes integrantes de la acta del matrimonio, la cual, levantada en la forma del Registro Civil, se incorpora al acto de la celebración del matrimonio mediante la lectura de su texto, que debe hacer el oficial del Registro Civil, como parte integrante de dicho acto.

4.3. REQUISITOS FORMALES.

Las formalidades que atañen a la acta del matrimonio son:

1) En el acta de matrimonio debe hacerse constar si los contrayentes son o no mayores de edad, para el efecto de que no habiendo alcanzado la edad de los 18 años en el día de la celebración del matrimonio, se cumpla con el requisito de que concurra con la voluntad de los pretendientes, autorización de la persona que debe otorgar su consentimiento, para que pueda celebrarse el matrimonio.

2) Asimismo, en el acta se hará constar los nombres, los apellidos, ocupación y domicilio de los padres y el consentimiento de éstos o de los abuelos o tutores o a falta de unos y otros, el Presidente Municipal de la residencia del menor.

En la hipótesis de que los ascendientes o tutores se negarán sin causa justificada, a otorgar el consentimiento, se hará constar en el acta esta circunstancia. En su caso, habrá de hacerse mención de que el Presidente Municipal ha suplido el consentimiento de los ascendiente que injustificadamente lo negaron.

3) Se hará constar la ausencia de impedimentos para celebración del matrimonio y en su caso la dispensa de éstos.

4) Se insertará la declaración expresa de los contrayentes, de que el matrimonio se celebra bajo

el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes .

5) Habrá de contener el acta los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los testigos que intervengan en el acto y si son parientes de los pretendientes, se indicará en que grado y en que línea .

6) En el acta se insertará finalmente, la constancia de que se cumplió con las solemnidades y formalidades a que se refiere el artículo 101 del Código Civil para el Estado de Guanajuato.

La omisión de algunos de estos requisitos de forma, da lugar a la nulidad del matrimonio, sólo puede invocarse por las personas que deben dar su autorización para celebrarle y caduca dentro del término de 30 días, con todos desde que tengan conocimiento de matrimonio. Vencido este término, cesa esta causa de nulidad.

El parentesco por consanguinidad no dispensado es causa de nulidad del matrimonio; pero con posterioridad, se obtiene la dispensa y se ratifica éste por medio de una acta especial, el matrimonio se convalida.

La omisión en el acta respecto del régimen a que se sujetan los bienes de los consortes no afecta la validez del acto, por que se atañe al vínculo matrimonial, si no al régimen del patrimonio de los consortes.

Y finalmente teniendo en cuenta que el dicho de los testigos que deben comparecer y declarar en el momento de la celebración del matrimonio, tienen por objeto probar la identidad de los contrayentes, la omisión de los datos que afectan a los generales de dicho testigos y que no atañen a la celebración del matrimonio, no puede invalidar de éste.

4.4- EL OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL.

El matrimonio debe celebrarse precisamente con la intervención del oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los contrayentes.

Dicho funcionario desempeña doble papel:

I) Recibir las declaraciones de voluntad de los contrayentes, contenidas en la solicitud del matrimonio, las declaraciones de los testigos de identidad, que deben suscribir la solicitud respectiva en unión de los contrayentes, así como toda la documentación anexa a la solicitud de matrimonio a que se refiere el artículo 102 del Código Civil de Guanajuato (actas de nacimiento de los contrayentes, certificado de salud, capitulaciones matrimoniales, dispensas de edad, etc.).

II) Sancionar el consentimiento de los contrayentes para el matrimonio, declarando públicamente en nombre de la ley y de la sociedad que

ha quedado establecido entre ellos el vínculo jurídico conyugal.

Deberá suscribir en unión de las otras personas que intervienes en la ceremonia, el acta de matrimonio que redacta en presencia de las partes y de los testigos.

El oficial del Registro Civil actúa como fedatario público para cuidar de la debida celebración del acto e interviene a la vez como representante del Estado para impartir a la unión conyugal, fuerza vinculatoria, mediante a la declaración solemne de que los contrayentes han que dado unidos jurídicamente con los derecho y obligaciones que corresponde a cada uno de ellos, conforme a la ley.

"La celebración del matrimonio se perfecciona, con la declaración del oficial del estado Civil; de manera que si por alguna razón cualquiera (muerte o repentina enfermedad del oficial) no se hace la declaración, no surge el matrimonio más oponible puede ser el punto de si tiene efecto el retirar el

consentimiento antes de la declaración del oficial, lo que podría hacerse explícita o implícitamente, con el alejamiento del novio ya que éste debe hacerse irrevocable, sólo mediante la declaración del oficial." ¹⁸

4.5. LA COMPARECENCIA DE LOS CONTRAYENTES.

Se requiere que en día y hora que se fije para la celebración del matrimonio, los contrayentes se encuentren presentes ante el oficial del Registro Civil, ya personalmente o por medio de apoderado debidamente constituido. La voluntad de los pretendientes, debe ser declarada en el acto del matrimonio y en presencia del juez del Registro Civil.

¹⁸ GALINDO, Gerfias Ignacio ob. Cit. P. 500.

El otorgamiento del poder para representar a los cónyuges en el acto del matrimonio y para emitir la declaración de voluntad del tal sentido debe constar en un poder especial para tal fin. Tratándose de un acto que recae sobre la persona del poderdante, no será suficiente el poder general que éste haya otorgado, para que el mandatario así constituido se entienda autorizado para comparecer ante el oficial del Registro Civil y declarar que es voluntad de su demandante contraer matrimonio. Se requiere necesariamente un poder especial y expreso para tal fin. Este mandato podrá otorgarse ante notario público si se confiere el escrito privado, deberá contener la firma del otorgante y de dos testigos, las cuales deberán ser ratificadas ante el notario público.

En todo caso, el mandatario especial así constituido, deberá ser mayor de edad y capaz para contratar y obligarse en nombre de su demandante.

4.6. LAS OPOSICIONES PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

Siguiendo la tradición del derecho canónico, al matrimonio debe rodeársele de publicidad, con objeto de que los terceros pueden hacer llegar al oficial del Registro Civil, el conocimiento de alguna causa que impida su celebración.

En el derecho Civil la publicidad del matrimonio, ha quedado reducida a la celebración del acto públicamente. Se ha suprimido la publicación de la solicitud del matrimonio en las tablas de avisos de la oficina del Registro Civil y no existe el sistema de "amonestaciones por medio de las cuales en el derecho canónico, se anuncia en la parroquia del domicilio de cada uno de los contrayentes, con la debida anticipación, la celebración del acto y del lugar, día y hora en que se celebrará .

Se ha tratado de llegar a la misma finalidad a través de la declaración de los testigos que firman la solicitud de matrimonio en unión de los contrayentes y que declaran que éstos no tienen impedimentos para la celebración del matrimonio.

Y se castiga la falsedad de las declaraciones de los testigos y de los médicos que suscribe el certificado correspondiente, con sanción que señala el Código penal.

El oficial del Registro Civil, no podrá celebrar un matrimonio, si tiene conocimiento de la existencia de algún impedimento.

La manera ordinaria en que el oficial del Registro Civil llega a conocer el impedimento, es a través de una denuncia firmada por quien la haga, dando a conocer el impedimento. En esa denuncia debe fundarse la oposición para la celebración del matrimonio. Los impedimentos debe denunciarse ante dicho oficial,

desde la presentación de la solicitud del matrimonio, hasta el momento de la celebración del acto.

Cualquier persona puede denunciar el impedimento y es esa hipótesis, el oficial del Registro Civil deberá levantar una acta, insertando al pie de la letra la denuncia, que firmada por quienes en ella intervinieren, será remitida al Juez Civil, por que es este funcionario judicial, quien debe calificar el impedimento.

El oficial del Registro Civil, hará saber a los pretendientes la denuncia del impedimento y deberá abstenerse, por la sola presentación de la denuncia, de celebrar el matrimonio, aunque el denunciante desista de su oposición. Para que pueda celebrarse el matrimonio, cuando se ha denunciado algún impedimento, se requiere una sentencia judicial que declare la inexistencia del impedimento o bien que los contrayentes si la naturaleza del impedimento lo permite, o tengan dispensa de él.

El oficial del Registro Civil que autorice el matrimonio, en el que se ha denunciado algún impedimento o de cuya existencia éste tenga conocimiento será castigado penalmente.

De la misma manera se castigará a quien presente oposiciones fundadas en hechos falsos. De allí, que el oficial del Registro Civil esté impedido para recibir y dar trámite a las denuncias anónimas, excepto cuando se acompañe a la denuncia la prueba de los hechos en que se funden.

4.7. EL ACTA DE MATRIMONIO Y LA POSESIÓN DE ESTADO.

El acta de matrimonio, como todas las actas del Registro Civil, es el medio probatorio idóneo de la existencia del vínculo matrimonial. Nuestro Código Civil así lo establece y sólo permite la comprobación por otros medios.

El acta de matrimonio, cuando reúne los elementos y los requisitos que se han estudiado con anterioridad, prueba en forma plena la celebración del acto y la existencia y validez del vínculo entre los cónyuges.

El artículo 309 del Código Civil de Guanajuato, establece que el matrimonio tienen a su favor la presunción de validez; sólo se considerará nulo, cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.

Ahora bien la regla establecida en el Código Civil a que nos hemos referido, supone la existencia de una acta de matrimonio que contiene todos los requisitos que la ley exige para probar plenamente el estado de matrimonio.

No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el oficial del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una a la posesión de estado matrimonial.

La pública vida marital entre un hombre y una mujer y el reconocimiento y el trato social que reciben ambos como si fueran cónyuges que es lo que constituye la posesión de estado matrimonial, no prueban ni pueden probar en manera alguna por sí mismos, la existencia de legítimo matrimonio: Pero si al acta de matrimonio se une la posesión de estado, no se admitirá demanda de nulidad del matrimonio por falta de solemnidades.

El artículo 306 del Código Civil de Guanajuato impide el ejercicio de una acción de nulidad del acta de matrimonio, cuando a la existencia de estas se une la posesión de estado matrimonial.

En otras palabras, no se podrá discutir la validez del acto de celebración de matrimonio si éste se celebró ante el oficial del Registro Civil y existe en los libros correspondientes, levantada una acta que pruebe la celebración del matrimonio; aunque esa acta de matrimonio contenga irregularidades que podrían (faltando la posesión de estado matrimonial) dar lugar

a la nulidad del acta. La posesión de estado, no constituye prueba de matrimonio, simplemente prohíbe al oficial admitir y dar curso a una demanda de nulidad de matrimonio, si los cónyuges fundados en la existencia del acta en los libros correspondientes, han vivido públicamente como marido y mujer.

CAPITULO QUINTO
DERECHOS, DEBERES Y
OBLIGACIONES
CONYUGALES

SUMARIO

5.1- EL ESTADO MATRIMONIAL.

5.2.- DEBERES CONYUGALES.

A) EL DEBER DE FIDELIDAD

B) EL DEBER DE ASISTENCIA

C) EL DEBER DE COHABITACIÓN.

5.3- PROPUESTA

Daremos inicio al análisis de lo que es la tercera etapa del matrimonio, que consiste en el estado que adquieren los esposos al haber celebrado el matrimonio y que consecuentemente, implica la adquisición de derechos y deberes propios del mismo; efectos resultados del vínculo que los une.

5.1. ESTADO DE MATRIMONIO.

Por estado de matrimonio, se define, la situación jurídica, permanente, general y abstracta que confiere a los cónyuges el estado Civil de casados; generadora de derechos y obligaciones en forma constante y que afectan tanto a los casados a sus hijos y demás parientes.

Como analizaremos más adelante, los deberes que incumbe cumplir a cada uno de los cónyuges son recíprocos y hoy en día colocan en situación de

igualdad a la mujer y al marido. Estos dos datos, reciprocidad e igualdad no caracterizan de modo exclusivo a las relaciones conyugales empero tienden a lograr que la comunidad de vida entre ambos consortes sea más fácil, más llevadera, tanto para el marido como para la mujer.

Las diversas relaciones de derecho que surgen de la celebración del matrimonio, se caracteriza porque son irrenunciables para las partes.

En conjunto diremos que el matrimonio forma un estado entre los consortes constituidos por un conjunto de vínculos que imponen deberes y derechos que no pueden ser renunciados por la sola voluntad de las partes, permanentes, recíprocos, y que establecen un conjunto de relaciones de contenido ético jurídico.

5.2. DEBERES CONYUGALES.

Los deberes impuestos a los cónyuges, que forman el contenido esencial del complejo de relaciones jurídicas de esa comunidad de vida entre los cónyuges, tradicionalmente se designan como:

- A) EL DEBER DE FIDELIDAD.
- B) EL DEBER DE ASISTENCIA.
- C) EL DEBER DE COHABITACIÓN.

De cada uno de ellos nos ocuparemos en su orden.

A) EL DEBER DE FIDELIDAD.

El deber de fidelidad, como el concepto de "buena fe" en los contratos, es un concepto de contenido

moral que protege no sólo la dignidad y el honor de los cónyuges, sino la monogamia, base de la familia.

No existe un concepto legal expreso, establecido en el Código Civil del Estado de Guanajuato, que de una manera directa, como ocurre en lo que se refiere al deber de cohabitación y de mutua ayuda, establezca que los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad.

En una forma indirecta el cumplimiento de este deber se halla garantizado judicialmente, porque su violación constituye el delito de adulterio, que el Código penal sanciona con pena privativa de la libertad, así como el delito de bigamia.

La sanción estrictamente Civil en que se incurre al violar este deber es el divorcio. Es decir, es causa de la disolución del vínculo matrimonial con las consecuencias pecuniaria que se imponen al cónyuge que ha dado causa a él.

Al deber de fidelidad corresponde el derecho recíproco de los cónyuges de exigir del otro, la prestación del "débito conyugal".

Empero el deber de fidelidad no se agota en la sola abstención impuesta a los cónyuges de tener relaciones carnales con otra persona distinta de su consorte.

El concepto de fidelidad, tiene una connotación más amplia, cuya violación no se agota en los delitos de bigamia y adulterio, porque no sólo tiene un contenido sexual sino de clara esencia ética; de allí que entre aquellos dos delitos el, deber de fidelidad, no pueda establecerse una línea de paralelismo.

En ciertos casos, no sólo implica la abstención de contactos sexuales extramatrimoniales, sino que desde el punto de vista civil y atendiendo a las condiciones sociales culturales y personales de los cónyuges, comprende la abstención de todos aquellos actos que aun cuando no lleguen a la consumación del adulterio y

aun no conduzcan a relaciones eróticas entre un cónyuge y una tercer persona, pueden constituir una violación al deber de fidelidad (de allí su contenido moral) en tanto esos hechos o actos, revelen que se ha roto o que se ha lesionado gravemente la unidad de vida que debe existir entre los consortes.

En este sentido los actos que violen el deber de fidelidad sin que lleguen a constituir propiamente adulterio, pueden dar lugar a una injuria grave, lesionar el honor y la dignidad del cónyuge inocente, en cuanto revelen que se ha roto la íntima comunidad espiritual y no sólo la externa o material que debe de existir en el matrimonio, al grado de que se haya hecho imposible la estrecha amistad de los consortes, a fin de que esa unión sea más íntima y el efecto más fuerte.

Este deber es un valor que en el matrimonio debe celosamente promoverse. Muchos problemas de paternidad irresponsable deriva de la infidelidad del

matrimonio, que trae como consecuencia tantos hijos sin padre.

B) EL DEBER DE ASISTENCIA.

Uno de los varios deberes y derechos que nacen del estado civil, es el de socorro y ayuda mutua. Se trata de estados funcionales que descansan siempre en la solidaridad familiar y tienen por objeto realizar los fines superiores de la misma.

El artículo 159 del código Civil de el Estado de Guanajuato enuncia el deber de asistencia, de ayuda recíproca, impuesto a cada uno de los cónyuges. Marido y mujer deben socorrerse mutuamente.

La ayuda recíproca, el mutuo auxilio que se deben entre sí los consortes constituye sin duda un elemento esencial, muy principal del matrimonio.

Pothier se refiere a que una de las finalidades del matrimonio consiste en ayudarse a soportar las cargas de la vida.¹⁹

El socorro mutuo que deben prestarse los cónyuges es un deber más amplio que la obligación de dar alimentos. Ya que esta obligación se refiere a la satisfacción de las necesidades de subsistencia del acreedor alimenticio. El socorro recíproco comprende además el consejo, la dirección, el apoyo moral con lo que un cónyuge debe ayudar al otro, en las vicisitudes de la vida.

Cabe mencionar que la violación del deber de asistencia, por su elevada categoría ética, carece de una sanción pecuniaria.

El pago de la obligación alimenticia, no constituye al cumplimiento del deber de asistencia.

¹⁹ GALINDO GARFAS IGNACIO. Derecho Civil. Edit. Porrúa. México 1993. P. 551

Ciertamente el abandono de los deberes de asistencia por uno de los cónyuges, confiere a la víctima de ese abandono, la acción para exigir el pago de alimentos, pero el pago de esta obligación de contenido económico, por el cónyuge inculpado, no satisface en ninguna manera el exacto acatamiento de aquel deber de mutuo socorro.

:

“La unidad de vida conyugal y familiar produce la unidad del presupuesto doméstico; no se distinguen los gastos relativos a uno de los cónyuges de los relativos al otro, sino que se confunden en la categoría única de los gastos familiares o cargas del matrimonio. No es posible, por tanto, que cada uno de los cónyuges soporte sus propios gastos sino que tienen que concurrir solamente al gasto total único. Y aunque cese la convivencia de los cónyuges, no por ello desaparecen necesariamente las cargas del matrimonio; si hay hijos, el gasto de su manutención, cuando no están ellos provistos de un suficiente patrimonio propio, es siempre obligación de los progenitores.

Se pueden considerar tres momentos el de la disciplina jurídica de las cargas del matrimonio: la determinación de esas cargas, es decir, del tenor de vida de la familia y de las necesidades de los miembros de ella a que hay que dar satisfacción; la fijación de la medida de la contribución de cada uno de los cónyuges, para soportar esas cargas; la erogación de los medios y, por tanto, el modo como se efectúa la contribución de los cónyuges".²⁰

C) EL DEBER DE COHABITACIÓN.

Constituye la esencia del matrimonio; implica un género de vida en común que no podría realizarse si cada esposo pudiera vivir por separado. Esto se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal.

²⁰ TEDESCHI. Cit. Por ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Introducción Personas y Familia. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1989.

El deber de vida en común es uno de los principales, dado que a través de él puede existir la posibilidad física y espiritual, de cumplir los fines objetivos del matrimonio. Podemos decir que constituye una relación jurídica fundamental, de la cual dependen un conjunto de relaciones jurídicas que podemos denominar fundadas o accesorias.

:

Al deber de cohabitación de un cónyuge, corresponde en el otro, el derecho de vivir al lado de su consorte. Esta como todas las relaciones matrimoniales, presentan el dato de reciprocidad.

Dentro de la institución del matrimonio, el complejo de deberes, poderes, derechos y obligaciones, a su cargo de los consortes, se reduce a una unidad conceptual.

El artículo 160 de la ley sustantiva Civil para el Estado de Guanajuato en vigor textualmente menciona:

“Los cónyuges están obligados a vivir juntos en el domicilio que fijen de común acuerdo. En todo cambio

de domicilio será necesario el consentimiento de ambos si no existiere acuerdo, el Juez de lo Civil correspondiente procurara avenirlos y si no lo lograre, resolverá sin forma de juicio lo que fuere mas conveniente".

Por lo que se refiere al numeral en cita en su primera parte estamos de acuerdo en virtud de que no existe ningún vicio del consentimiento para tal efecto ya que ambos cónyuges manifiestan tácita o expresamente su consentimiento para cohabitar en el domicilio conyugal que ambos acuerden.

Por otro lado en cuanto a la segunda parte de dicho numeral no estamos de acuerdo con dicha disposición en virtud de que nuestro concepto sugerimos se siga un procedimiento ordinario civil para tal efecto, no se deje al arbitrio del órgano jurisdiccional. Lo anterior de acuerdo al siguiente razonamiento lógico jurídico que en nuestro concepto es el mas viable para evitar la violación de garantías constitucionales que perjudique a ambos cónyuges. Sugerimos, en cuanto a la problemática del cambio de

domicilio se siga un procedimiento con características especiales como sería la presentación de la demanda por uno u otro cónyuge, y además que se emplazare al cónyuge demandado con todas las formalidades a que se refiere, como lo establece el Código Civil para el Estado de Guanajuato en vigor; para que conteste en tiempo y forma la demanda ante el órgano jurisdiccional para que no se le viole la garantía de audiencia. Asimismo una vez contestada la demanda, se señale o se fije día y hora determinada para que se lleve a efecto una junta de aveniencia en donde el Juez exhorte a las partes para llegar a un acuerdo. Y si, se llega a un acuerdo en dicha audiencia, por parte de los cónyuges, se levante una acta la cual tenga efectos de sentencia, y en ese mismo momento se declare ejecutoriada. Por otro lado si los cónyuges no llegaren a un acuerdo satisfactorio, proponemos que se abra una etapa probatoria dentro de dicho procedimiento para el efecto de que las partes, es decir, los cónyuges aporten los medios de prueba que tengan a su alcance para ilustrar al ciudadano Juez de primera instancia. En la misma medida proponemos se abra una etapa de

alegatos en la cual se cite a las partes para oír sentencia.

Con lo anterior pretendemos que se reforme el Código Civil en el numeral arriba mencionado, ya que como se dijo la autoridad jurisdiccional viola garantías constitucionales al otorgarle el ordenamiento sustantivo Civil facultades que van en contra de las fuentes del derecho. Cabe señalar que aunque se crea que este procedimiento fractura la armonía en el matrimonio es necesario por la igualdad que la ley concede a los cónyuges.

En relación con el numeral 161 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, nuestra sugerencia consiste en que el marido contribuya a los gastos del sostenimiento de la familia de acuerdo a un porcentaje basado principalmente en el salario mínimo general mas alto para la entidad; nuestra particular opinión se basa primeramente ante todo en la igualdad que la ley concede a los cónyuges ante ella; por otro lado, manifestamos que una de las características del

derechos es que es dinámico, es decir cambiante a la época en que se vive, y en el caso que nos ocupa y por la situación económica y social de nuestros tiempos, es menester, la ayuda mutua de los cónyuges para el sostenimiento de la familia. Asimismo, señalamos que en la relación matrimonial existen elementos de carácter subjetivo, por ejemplificar alguno de ellos, los afectos de amistad y de amor que se tienen con tu pareja muchos de ellos son factores importantes para la relación matrimonial, pero que en la realidad se dan diferencias de factores por el nivel económico de cada uno de los cónyuges, es por ello que proponemos que el marido aporte alimentos a la familia de acuerdo a la posibilidad que este tenga sin exigirle algún imposible.

En la actualidad la mujer ha alcanzado rangos igualitarios con el hombre en todos los planos; tanto científicos, sociales, culturales, etc. Y para mayor robustecimiento el artículo 164 del mismo precepto declara la autoridad y consideraciones iguales para el marido y la mujer dentro de el hogar. Por lo tanto el

cumplimiento de el deber de cohabitación, incumbe por igual a ambos consortes.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 164 del Código Civil de Guanajuato, que establece: "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan."

Siguiendo con el análisis de los derechos-deberes de matrimonio en el Estado de Guanajuato, hacemos alusión al artículo 165 que dice: "Estará a cargo de la mujer la dirección y cuidado de los trabajos del hogar". Como se puede ver claramente este artículo y el 164 están totalmente en contradicción; pues primeramente la ley en su artículo 164 del cual hicimos alusión determina la igualdad de autoridad y consideraciones iguales entre el hombre y la mujer en el hogar. Por lo que el artículo 165 debería modificarse de tal manera que establezca esa igualdad

a que hace referencia dicho artículo, donde quedaría de la siguiente manera: "Estará a cargo de los cónyuges la dirección y cuidado de los trabajos del hogar". Y de esta forma este precepto está más apegado a la época actual, en donde el porcentaje de mujeres que hoy en día trabajan es muy alto por lo que muchas veces es imposible que la mujer por sí sola desempeñe el cuidado y dirección del hogar.

Ligado a todo esto el artículo 166 del multicitado Código menciona que: "La mujer podrá desempeñar un empleo, ejercer una profesión, industria, oficio o comercio, cuando ello no perjudique a la misión que le impone el artículo anterior, ni se dañe la moral de la familia o la estructura de ésta".

En esta ocasión primeramente le dan amplio margen a la mujer para desempeñarse, y más adelante la limita, ya que de acuerdo a estos artículos en comento, los legisladores a mi punto de vista, creen que una como mujer nunca llega a sentir cansancio. Más sin embargo con la reforma que se hiciera al

artículo anterior, que es, el 165; como consecuencia el 166 quedaría, así: "La mujer podrá desempeñar un empleo, ejercer una profesión, industria, oficio o comercio, cuando ello no perjudique la moral de la familia o la estructura de ésta.

Aunado a todo esto el artículo 167 recita "El marido podrá oponerse a que la mujer se dedique a las actividades a que se refiere el artículo anterior, siempre que subvengan todas las necesidades del hogar y funde su oposición en las causas que el mismo señala. En todo caso el Juez de lo Civil correspondiente resolverá lo que proceda.

Una vez más, existe obstáculo para la esposa; y en estos momentos se cuestiona a la esposa, el derecho a desarrollarse como mujer, en aspecto profesional; pues no todo en esta vida es dinero, ni el cuidado de un hogar, ni de una familia, también las mujeres debemos destacar en otros rangos, tener ese desarrollo en planos laborales.

En los anteriores artículos analizados; existe de manera implícita o explícita la potestad marital, es decir el sometimiento de la mujer casada ha su marido, y por lo que se refiere a la igualdad entre los cónyuges, se puede decir que la hay, pero vagamente.

Por otra parte el artículo 164 y 168 del Código en cita, dispone que, cuando los cónyuges no se pongan de acuerdo con lo relativo a la educación de los hijos y la administración de los bienes que a éstos les pertenezcan, el juez de lo Civil resolverá sin forma de juicio, lo que fuere más conveniente a los intereses de los hijos; con estas disposiciones se deja a la deriva, sin protección adecuada la educación y bienes de los hijos; pues los jueces civiles no analizan en muchos casos, de manera minuciosa, tomando en cuenta aspectos morales y sociales las cuestiones; ya que de está forma el juez no puede darse cuenta de manera fehaciente de la verdad legal; y de lo contrario, con el entablamiento de un juicio, se aportarían con tiempo, pruebas suficientes para resolver de tal forma que proteja los intereses de los hijos. Y con el

establecimiento de Juzgados familiares que se innovaran en nuestro Estado, se llegaría a resoluciones más favorables a los intereses familiares, como consecuencia de estudios profundos y consideraciones psicológicas que se hicieren al respecto de cada caso concreto.

5.3 PROPUESTA.

Como ya se ha analizado en párrafos anteriores, es menester la implantación de un juicio para los casos en que los cónyuges no se pongan de acuerdo en lo relativo a la administración de los bienes de hijos, al igual que para el cambio de domicilio; concretamente hablando nos referimos a los artículos 160 y 164 del Código Civil vigente para el Estado de Guanajuato

Por lo tanto propongo un juicio incidental para estas controversias conyugales suscitadas; todo con el propósito de una mejor solución al problema en

cuestión. El cual se iniciara con la interposición de la demanda por parte de alguno de los cónyuges, una vez radicada ante el juzgado se corre traslado al cónyuge para que en un termino de 5 días conteste lo que a su derecho convenga, y una vez contestada o no, se emplace por otros tres días al C. Agente del Ministerio Público para que alegue lo que a su derecho convenga una vez contestada la demanda se sugiere que se abra una etapa probatoria de diez días para ofrecimiento y desahogo de pruebas común a las partes. Así mismo una vez terminado el periodo probatorio propongo un termino de tres días común a las partes para que presenten en una audiencia sus respectivos alegatos y en la misma se cite a las partes para oír sentencia dentro de los cinco días al en que se cite para sentencia. En la misma medida manifestamos se de un termino de cinco días para que cause ejecutoria si no fue apelada por la parte perjudicada.

Partiendo de la idea de que nuestro argumento y razonamientos han quedado claramente expresados en el análisis anterior, con la finalidad de contribuir con

una pequeñisima parte al campo del derecho, en la solución de la problemática jurídica planteada.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- De acuerdo a la presente investigación es de concluirse que el matrimonio. "Es la unión de un hombre y una mujer tendiente al nacimiento de la familia, con la finalidad de la propagación de la especie y el cuidado de la prole.

SEGUNDA.- En nuestra legislación no encontramos definición del matrimonio; y por lo que respecta a la constitución, el Artículo 130 sólo hace mención de que es un contrato civil, sin especificar quienes son las partes.

TERCERA.- De acuerdo a su naturaleza jurídica, el matrimonio es un contrato jurídico mixto, en el cual la participación del Oficial del Registro Civil como representante del Estado es indispensable, para el nacimiento del mismo.

CUARTA.- La intervención del oficial del Registro Civil tiene por objeto entre otros verificar que en el acto de matrimonio se cumplan todos los requisitos que la ley establece.

QUINTA.- El matrimonio es un estado permanente, no transitorio y no puede ser disuelto, sino por la muerte de los consortes, por la nulidad del matrimonio o por divorcio.

SEXTO.- El estado matrimonial, impone un conjunto de deberes jurídicos a cargo de ambos cónyuges, de cuyo cumplimiento no pueden eximirse, por propias voluntades. Dichos deberes son: el deber de vivir juntos en el domicilio conyugal o deber de cohabitación, el deber de fidelidad recíproca y el deber de asistencia mutua.

SEPTIMO.- El deber primordial que deben observar los cónyuges es el de cohabitación, ya que es el medio idóneo para dar cumplimiento a los deberes de fidelidad y ayuda mutua.

OCTAVA.- Ahora bien la vida en común debe realizarse en el domicilio conyugal que es la casa en donde ambos consortes disfrutan y comparten ideas costumbres etc.

NOVENA.- De acuerdo a la evolución de la sociedad familiar y la propia legislación, en la actualidad se deben sentar las bases del domicilio conyugal de común acuerdo entre los cónyuges; de conformidad con lo establecido en el artículo 160 del Código Civil del Estado de Guanajuato.

DECIMA.- Sin embargo, además del equilibrio de intereses, debe cuidarse el aspecto social, para que exista la congruencia necesaria entre el texto de la norma y la realidad social que regula, pues hoy en día no puede aceptarse que solo la mujer tenga la responsabilidad del cuidado del hogar.

DECIMA PRIMERA.- Teniendo como margen el artículo 164 del Código civil en cita en donde establece la igualdad entre los cónyuges y la resolución de común acuerdo en lo relativo a la educación de los hijos y la administración de los bienes que a éstos pertenezcan.

:

Y en caso de que no estuvieran conformes, el Juez de lo Civil procurará avenirlos, y si no lo lograre resolverá sin forma de juicio, lo que fuere más conveniente a los intereses de los hijos.

Lo cual a mi punto de vista, es casi imposible que los jueces civiles puedan resolver de manera adecuada estas controversias, sin basarse en un juicio en donde se aportaran pruebas, con el fin específico de que se resuelva lo más favorable a los intereses de los hijos; para protegerlos lo mejor posible.

Por lo tanto, propongo se siga un juicio incidental para la resolución de estos conflictos; el cual se iniciara con:

La demanda, la cual contendrá los requisitos del artículo 331 del Código de procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato.

:

Interpuesta la demanda por alguno de los cónyuges y una vez radicada, se correrá traslado al cónyuge para que en un termino de 5 días produzca la contestación de la demanda. Y por un termino de tres días se de intervención al Ministerio Público.

Así mismo se sugiere abrir un periodo común a las partes de 10 días para la interposición y desahogo de pruebas. Y en el ultimo día se verificará la audiencia final del juicio, y terminada ésta, se abrirá la audiencia de alegatos por tres días común a las partes y en la misma se cite a las partes para oír sentencia dentro de los cinco días al en que se cite para sentencia. En la misma medida manifestamos se de

un termino de cinco días para que cause ejecutoria si no fue apelada por la parte perjudicada.

DECIMA SEGUNDA.- Considero que en nuestro Estado se le debe de dar un mayor auge al derecho familiar, para tener pilares sanos en nuestra sociedad, el legislador debe indispensablemente abrir su aptitud física introduciendo juzgados familiares, con gente preparada y adecuada, con capacidad profesional y experimentada en cada una de las ramas; para una mejor resolución que muchas veces afecta en forma totalitaria la vida en una persona y muchos de estos casos son menores infantes; los cuales son casos muy trascendentales que necesitan de un estudio muy extenso, y de apoyo psicológico, que en los juzgados civiles no se les puede dar, por la excesiva carga de trabajo. Y de esta forma se resolverá de una manera más justa y real.

B I B L I O G R A F I A

LIBROS CONSULTADOS.

1.- BAQUEIRO Rojas Edgardo. Derecho de Familia y Sucesiones. Edit. Harla. S.A. México. D. F. 1990

2.- BONNECASE Julien Elementos del Derecho Civil. Edit. Cajica. Puebla. Pue. México 1945.

3.- CHAVES Asencio Manuel F. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1990.

4.- CHAVES Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas conyugales. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1990.

5.- DE PINA Vara Rafael. Derecho Civil Mexicano. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1992.

6.- DOMINGUEZ Martínez Jorge. Derecho Civil. Parte General de Personas, Cosas, Negocio jurídicos e Invalidez. Edit. Porrúa S.A. México 1990.

7.- ELIAS Azar Edgar. Personas y Bienes en el Derecho Civil Mexicano. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1995.

8.- GALINDO Garfias Ignacio. Derecho Civil. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1993.

9.- GOMEZ González Fernando F. Introducción al estudio del Derecho y Derecho Civil. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1993.

10.- IBARROLA Antonio D. Derecho de Familia. Edit. Porrúa S.A. México D.F. 1992.

11.- PACHECO Escobedo Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Edit. Panorama. México D.F. 1985.

12.- PLANIOL Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, Familia y Matrimonio. Edit. Cajica. Puebla. Pue. México 1980.

13.- ROJINA Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Edit. Porrúa S.A. México 1989.

LEYES Y CÓDIGOS:

1.- Constitución General de la Republica.
Editorial Porrúa S.A. México 1996.

2.- Código Civil para el Estado de Guanajuato.
Editorial Cajica. Puebla Pue. México 1996.

3.- Código de Procedimientos Civiles del Estado
de Guanajuato