

320  
2g.



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN CAMPUS ACATLAN"



**"ESTUDIO Y CRITICA DE LAS CAUSAS DE NULIDAD E ILCITUD DEL MATRIMONIO CONTENIDAS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL"**

## T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADA EN DERECHO**  
P R E S E N T A:  
**LIDIA SHIMASAKI MARTINEZ**

ASESOR: LIC. J. JORGE SERVIN BECERRA.



SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO

367239

1998.

**TESIS CON FALLA DE CRICEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## AGRADECIMIENTOS

A MI MADRE: A quien le debo todo lo que soy

A MI AMIGO FERNANDO: Por su invaluable ayuda en la elaboración del presente trabajo.

A L. LIC. JORGE SERVIM: Por haber aceptado ser mi asesor.

A MI FAMILIA: Por su amor, apoyo y comprensión.

A MIS AMIGAS MARISZA Y CARMEN: Por sus palabras de aliento.

## INDICE

PAG.

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

### CAPITULO I MATRIMONIO

A. Antecedentes históricos.....	1
1. Teoría Evolucionista.....	1
2. El matrimonio por grupos.....	2
3. Matrimonios por intereses económicos.....	3
a. Matrimonio por raptó.....	3
b. Matrimonio por compra.....	3
c. Matrimonio por intercambio.....	3
d. Matrimonio por herencia.....	4
e. <i>Matrimonio por adopción</i> .....	4
4. Matrimonio consensual.....	4
a. Matrimonio en el derecho romano.....	4
b. Matrimonio canónico.....	4
c. Matrimonio civil.....	7
5. Antecedentes históricos en nuestro país.....	7
a. Periodo prehispánico.....	7
b. Periodo hispánico.....	9
c. Periodo del México Independiente.....	10
B. Concepto.....	12
C. Naturaleza Jurídica.....	16
1. El matrimonio como contrato.....	17
2. El matrimonio como acto jurídico.....	18
3. El matrimonio como Institución.....	20
4. El matrimonio como sacramento.....	21
D. Requisitos.....	22
1. De fondo.....	23
a. Diferencia de sexos.....	23
b. Capacidad legal.....	24
c. Consentimiento de los contrayentes.....	24
d. Autorización familiar.....	25
e. Ausencia de impedimentos.....	26

2. De forma . . . . .	27
a. Previos a la celebración . . . . .	27
b. Propios de la celebración . . . . .	29
E. Impedimentos . . . . .	31
1. Impedimentos <i>dirimentes</i> . . . . .	33
2. Impedimentos <i>impedientes</i> . . . . .	33
F. Efectos jurídicos . . . . .	34
1. Derechos y obligaciones. . . . .	34
a. Efectos en cuanto a los cónyuges . . . . .	35
b. Efectos en cuanto a los hijos. . . . .	39
c. Efectos en cuanto a los bienes. . . . .	41
G. <i>Disolución del vínculo matrimonial</i> . . . . .	44
1. Divorcio. . . . .	44
a. Clasificación. . . . .	45
1) Por los efectos que producen. . . . .	45
2) Por la voluntad del cónyuge . . . . .	46
b. Causales. . . . .	47
1) Clasificación de las causas de divorcio. . . . .	50
2) Las principales causales. . . . .	51
c. Tipos de divorcio en nuestro país. . . . .	55
1) Divorcio contencioso, causal o necesario. . . . .	55
2) Divorcio voluntario. . . . .	57
a) Divorcio administrativo. . . . .	57
b) Divorcio judicial. . . . .	58
d. Efectos jurídicos. . . . .	59
1) Consecuencias jurídicas del divorcio necesario. . . . .	59
2) Consecuencias jurídicas del divorcio judicial . . . . .	60
2. Muerte de uno de los cónyuges. . . . .	61
3. Nulidad. . . . .	62

## CAPITULO II NULIDAD DEL MATRIMONIO

A. Antecedentes históricos . . . . .	63
1. En el derecho romano. . . . .	63

2. Antecedentes en nuestro país. . . . .	65
a. El Código de 1870. . . . .	66
b. El Código de 1884. . . . .	68
c. Ley Sobre Relaciones Familiares. . . . .	68
B. Concepto . . . . .	69
C. Tipos de Nulidad . . . . .	71
1. Absoluta. . . . .	71
2. Relativa. . . . .	72
3. Inexistencia. . . . .	73
D. Características de Nulidad del matrimonio. . . . .	74
E. Causas de nulidad. . . . .	76
1. Error en la persona. . . . .	76
2. Prohibiciones señaladas en el art. 156. . . . .	77
3. La falta de formalidades. . . . .	81
F. Efectos jurídicos . . . . .	84
1. En cuanto a los cónyuges. . . . .	85
2. En cuanto a los hijos. . . . .	87
3. En cuanto a los bienes. . . . .	87

### **CAPITULO III ILICITUD DEL MATRIMONIO**

A. Antecedentes históricos. . . . .	89
1. En el derecho romano. . . . .	89
2. Antecedentes en nuestro país. . . . .	90
a. El Código de 1870. . . . .	90
b. El Código de 1884. . . . .	91
c. Ley Sobre Relaciones Familiares. . . . .	93
B. Concepto. . . . .	95
C. Causas de Ilícitud. . . . .	96
1. Falta de dispensa de un impedimento. . . . .	97
2. El vínculo tutelar. . . . .	98
3. Inobservancia del término para contraer matrimonio nuevamente. . . . .	99
D. Consecuencias Jurídicas. . . . .	101

## **CAPITULO IV ANALISIS CRITICO Y SUGERENCIAS**

A. Análisis de las causas de Nulidad. . . . .	104
1. Error en la persona . . . . .	104
2. Impedimentos. . . . .	109
3. Falta de formalidades. . . . .	112
4. Otras cuestiones. . . . .	119
a. Parentesco civil. . . . .	119
b. Medidas cautelares. . . . .	122
B. Análisis de las causas de Ilícitud. . . . .	124
1. Falta de dispensa de un impedimento. . . . .	124
2. El vínculo tutelar. . . . .	126
3. Inobservancia del término para contraer matrimonio nuevamente. . . . .	128
C. Sugerencias. . . . .	132
1. Sobre la nulidad. . . . .	132
2. Sobre la ilicitud. . . . .	134
D. Fundamentación sobre la necesidad de reformar el Código Civil . . . . .	138
Apéndices. . . . .	140

## **CAPITULO V CONCLUSIONES**

Conclusiones. . . . .	147
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	152

## INTRODUCCION

El matrimonio como base fundamental de la familia y fuente de derechos y obligaciones de carácter económico y moral, es la más importante de las instituciones jurídicas, por lo que es de vital importancia que todo lo referente a esta institución se encuentre legislado de una manera clara y con justicia, sobre todo lo que respecta a la disolución del mismo, ya que ésta traerá como consecuencia la ruptura del vínculo familiar y por ende la afectación de la estructura social.

Es práctica común que en nuestro país y en todos aquellos en los que se admite el divorcio se le reste importancia a la nulidad del matrimonio, por lo que existe en la sociedad una gran desinformación con lo que respecta a esta figura, lo cual es un grave error, ya que si bien ambas son formas de disolución del matrimonio, tienen muy distintas consecuencias jurídicas, sobre todo en lo que respecta a los cónyuges.

A través de la presente investigación hemos realizado un análisis crítico sobre las causas de nulidad e ilicitud del matrimonio, contenidas en el Código Civil para el D.F. y en base a ello fundamentamos algunas consideraciones y sugerencias para su renovación, ya que creemos que estas normas requieren una adecuación a las necesidades sociales actuales.

Asimismo, en la elaboración del Presente trabajo hemos procurado consultar autores en su mayoría mexicanos , con el propósito de enfocarnos al análisis del Derecho civil de nuestro país y procuramos que las definiciones señaladas se fundamenten en el Código Civil para el D.F. ya que básicamente es el mismo para todos los Estados de la República.

Nuestro interés en la elección y desarrollo de este tema obedece además de las razones y expresadas al hecho de que no es admisible que nuestro ordenamiento, en lo que respecta a la nulidad e ilicitud del matrimonio, existan normas que se contradicen, términos médicos anacrónicos y artículos con una redacción poco clara que dificultan la interpretación y aplicación de la ley, por lo que mediante la presente investigación deseamos hacer patente nuestra preocupación al respecto.

## **CAPITULO I**

### **EL MATRIMONIO**

#### **A. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.**

A través de la historia, los ritos nupciales han sido muy variados, pero todos tienen como finalidad hacer del conocimiento del resto de la comunidad a la nueva unión así como el establecimiento de una nueva unidad familiar.

Aunque en algunas ocasiones podían tener un cierto elemento religioso, en general estos ritos y ceremonias entre los pueblos primitivos carecían de él y solían ser muy sencillos, pero siempre incluyendo alguna acción simbólica que confirmara de modo solemne, la unión entre ambos cónyuges.

Las ceremonias se fueron haciendo más complicadas y fastuosas de acuerdo a las sociedades y su evolución económica y cultural, pero en cualquier caso el objetivo principal era poner de manifiesto el vínculo que a partir de ese momento uniría a los cónyuges.

La institución del matrimonio posee carácter universal, por lo que de los diferentes tipos a través de la historia mencionaremos sólo los más importantes. Estos son:

#### **1. LA TEORÍA EVOLUCIONISTA**

Esta teoría afirma que la sociedad primitiva debió atravesar una etapa de total promiscuidad en la que los hombres se dejan guiar sólo por su instinto, el cual satisfacen con la pareja que este a su alcance, sin embargo esta teoría no es apoyada por ejemplos conocidos entre pueblos o culturas del pasado, por lo que a partir del siglo XIX, debido a las ideas conservadoras propias de la época, empezó a cuestionarse la teoría de la primitiva promiscuidad y se adujo "que los propios primates tienen ciertos principios selectivos y permanentes entre las parejas reproductoras"<sup>1</sup>. Ambas teorías aunque contradictorias cuentan con razonamientos lógicos y válidos aunque ninguna ha sido plenamente comprobada.

## 2. EL MATRIMONIO POR GRUPOS

El matrimonio por grupos o cenogamia consistía en la relación sexual entre un grupo de hombres y mujeres en el cual todos eran cónyuges en común.

El matrimonio por grupos exogámico, que consiste en la relación sexual con miembros de diferentes tribus, surge cuando se prohíbe el ayuntamiento sexual en razón del parentesco consanguíneo o religioso (tótem), por lo que los hombres tienen que buscar mujeres de otras tribus y viceversa. De este tipo de uniones mencionaremos las tres más importantes, estas son. la poligamia, consistente en la unión de un hombre con varias mujeres; la poliandria, que es la unión de una mujer con varios hombres; ambas

---

<sup>1</sup> Sara Montero Duhalt. *Derecho de familia*, p 100.

### 3. MATRIMONIOS POR INTERESES ECONÓMICOS.

Más tarde surgen los siguientes tipos de matrimonios basados en la superioridad física del hombre así como la supremacía productiva y económica de éste y en la inferior condición de la mujer, la cual era considerada como un objeto.

#### a. MATRIMONIO POR RAPTO.

Es aquel donde el hombre se apodera a la fuerza de la mujer. Generalmente esa situación se daba en las mujeres de los enemigos, en ocasión de la guerra ya que la mujer forma parte del botín, siendo éste el método más sencillo y barato de procurarse una esposa.

#### b. MATRIMONIO POR COMPRA

Era la entrega de una cantidad de bienes a cambio de la mujer a quien se vende como un objeto. El precio debía pagarse a el padre o familia de la esposa.

#### c. MATRIMONIO POR INTERCAMBIO.

Dos hombres se ceden en matrimonio a sus respectivas hermanas y de esta forma ninguno de los dos pierde o gana económicamente.

#### d. MATRIMONIO POR HERENCIA.

Dos hombres se ceden en matrimonio a sus respectivas hermanas y de esta forma ninguno de los dos pierde o gana económicamente.

**d. MATRIMONIO POR HERENCIA.**

A la muerte de un hombre, su hermano tiene la obligación de casarse o hacerse cargo de la viuda.

**e. MATRIMONIO POR ADOPCIÓN.**

Un hombre desprovisto de medios económicos puede ser adoptado como hijo por una familia que cuente con ellos, a cambio de contraer matrimonio con una de sus hijas.

**4. MATRIMONIO CONSENSUAL.**

Con el tiempo esta institución evoluciona hasta llegar al matrimonio consensual que consiste en la unión matrimonial derivada del libre consentimiento de los cónyuges, ejemplos de este tipo de unión son el matrimonio romano, el canónico y el civil.

**a. MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO.**

En Roma el matrimonio, el cual se denominaba *justae nuptiae*, fue un hecho reconocido por el Derecho, al cual le otorgaba efectos tales como la patria potestad, el parentesco civil, y los derechos de familia. La mujer

tomaba el nombre de *uxor* y el esposo de *vir*. El matrimonio no estaba sujeto a ninguna solemnidad y tenía sólo carácter religioso no legal. Con la ceremonia comenzaba el nuevo estado civil, aunque ésta no era indispensable, de ahí que éstas van desde la ceremonias de la *confarreatio* y la *coemptio*, hasta la entrega de la mujer en la casa del marido y el matrimonio por *usus*, el cual carecía totalmente de formalidades

La *coemptio* era la institución tradicional de la compra de la novia, por la cual el *paterfamilias* da a sus hijas en casamiento.

La *confarreatio* consistía en un sacrificio ofrendado a Júpiter con una ceremonia solemne donde se consagra formalmente la comunidad de vida entre los cónyuges, haciéndose entrar a la mujer a la *manus maritis*, que era la potestad del marido por la cual la mujer pasa a formar parte de la casa del esposo a cuyo imperio queda sometida, es decir, el hombre tenía “poderes maritales absolutos sobre la persona de la mujer.”<sup>2</sup>

El matrimonio por *usus* se dio como una forma de facilitar las solemnidades y que el marido pudiera adquirir la *manus maritis* sin necesidad de celebración alguna, sino por el simple transcurso de un año ininterrumpido de vida matrimonial como una forma de *usucapio*, la cual se interrumpía si la mujer se ausentaba de la casa conyugal por tres noches consecutivas (*usurpatio trinoctium*).

## b. MATRIMONIO CANÓNICO.

---

<sup>2</sup> Antonio de Ibarrola, Derecho de Familia, p. 154

Con el apogeo del cristianismo la idea de potestad marital se fue modificando, comenzando arraigar a partir del Siglo III la idea de protección hacia la mujer así como de las bondades del matrimonio, su carácter sagrado y su indisolubilidad.

La iglesia tiene injerencia en las ceremonias a través de los registros parroquiales, con lo que el matrimonio adquiere una forma determinada de celebración la cual era reconocida por la religión y por ende, por la sociedad medieval.

Fue a partir del Concilio de Trento (1545-1563) que se estableció, a través del derecho canónico, la organización del matrimonio entre bautizados como un sacramento, con el Decreto Tametsi de *reformatione matrimonii*. El Concilio estableció como condición necesaria para la validez del matrimonio que éste se celebrara ante el párroco o un sacerdote delegado, el cual únicamente tiene el papel de testigo de calidad ya que los ministros del mismo son los propios contrayentes. La disciplina establecida por el Decreto Tametsi sólo entró en vigor en los países donde pudieron promulgarse los decretos conciliares, en los otros continuó vigente la antigua costumbre, por lo que la unificación de dicha disciplina tuvo lugar hasta 1907 con el *Decreto Ne temere*.

En 1965 el Concilio Vaticano II expuso la suma de la doctrina católica sobre el matrimonio en la constitución *Gaudium et spes*

Asimismo, en 1969 el nuevo ritual del matrimonio promulgado para toda la iglesia, propugna la incorporación a la celebración, de las legítimas costumbres propias de cada país a la vez que señala el papel activo de los contrayentes en la recepción y administración de este sacramento.

El matrimonio exclusivamente religioso fue frecuente hasta el advenimiento de la Revolución Francesa y permanece actualmente en la legislación peruana y en el Estado del Vaticano y se aproxima a este sistema el vigente en España.

#### c. MATRIMONIO CIVIL

El matrimonio exclusivamente civil se caracteriza por desconocer la formalidad religiosa, siendo el celebrado ante funcionarios del Estado el que produce efectos jurídicos.

El matrimonio civil sólo es válido cuando se celebra según la forma señalada por la ley, que suele ser una declaración de voluntad ante la autoridad civil correspondiente. Dicho matrimonio deberá inscribirse en un registro especial que hace prueba y da fe de la existencia del mismo.

### 5. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE NUESTRO PAÍS.

#### a. PERIODO PREHISPÁNICO.

Las relaciones civiles entre los pueblos indígenas estaban regidas por normas de carácter religioso y consuetudinario, como el matrimonio, el nacimiento, la muerte, etc.

De los pueblos indígenas es principalmente conocido el azteca, esto debido a la supremacía y poder represivo que ejerció sobre otros pueblos pero de entre los rasgos más generales de las tribus mesoamericanas podemos destacar los siguientes:

La esclavitud era una institución, es decir, estaba perfectamente legislada, teniendo una gran importancia económica.

La familia estaba basada en el matrimonio, y al respecto existen diversas opiniones, algunos autores como Pina Vara e Ibarrola opinan que el matrimonio era básicamente monogámico ya que la poligamia era excepcional, reservado únicamente a los pudientes. Otros autores como Jorge A. Domínguez opinan que los mexicanos acostumbraban la poligamia, principalmente los nobles y los ricos, pero lo cierto es que de cualquier forma, de entre todas las mujeres distinguían a la legítima que era aquella con quien se habían casado de acuerdo a las formalidades requeridas para el matrimonio, el cual entre otras cosas debía contar con el consentimiento de los padres de los contrayentes.

El divorcio era conocido como la ruptura del vínculo matrimonial y daba la posibilidad a los cónyuges divorciados de contraer nuevas uniones con la total prohibición de restablecer el matrimonio que hubiere sido disuelto.

El concubinato nace de la unión sin ceremonia y se legitima cuando éstas se realizan. El adulterio se castigaba con la pena de muerte.

Predominaba el régimen de comunidad y la sucesión hereditaria podía ser testada o sin testamento.

La autoridad paterna dentro de la familia era ilimitada sobre la mujer y los hijos, llegando incluso al hecho de poder reducirlos a la categoría de esclavos en determinadas circunstancias.

No obstante lo anterior, para el Derecho, el hombre y la mujer estaban en igualdad de circunstancias. El varón se encargaba de la educación de los hijos mientras que la madre era la que educaba a las hembras.

#### b. PERIODO HISPÁNICO

Durante los tres primeros siglos de la Colonia en la Nueva España y los principios del México independiente, el matrimonio era un acto exclusivamente religioso aunque surtía todos los efectos civiles por expresa determinación de la ley, la cual se ajustaba en todo a los cánones eclesiásticos.

Las principales normas vigentes en la Nueva España que rigieron durante este periodo fueron las Leyes de las Siete Partidas y la Recopilación de las Leyes de Indias, las cuales disponían que en los territorios americanos sujetos a la soberanía de España, se considerase como derecho supletorio de los mismos al derecho español, estando vigentes hasta la promulgación de la legislación civil nacional.

### c. PERIODO DEL MÉXICO INDEPENDIENTE

Fue gracias al Presidente de la República, Benito Juárez, quien primero con las Leyes de Reforma y poco después con las Leyes del Matrimonio Civil y la Ley del Registro Civil que se llevó a cabo la desacralización o secularización del matrimonio, convirtiéndolo en un contrato civil, lo cual se vio coronado con el Código civil de 1870.

El ordenamiento de 1870 completó la nueva concepción matrimonial definiéndola de la siguiente manera: "El Matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Estableció también la obligación de los cónyuges a guardarse fidelidad, socorro mutuo y contribuir a los fines objeto de matrimonio; confirió al esposo la potestad marital sobre la mujer, colocándola en un estado de incapacidad, ya que no podía realizar algunas gestiones jurídicas sin el consentimiento del esposo, a cambio de ello obligó al marido a darle protección y alimentos a la esposa; le otorgó también a aquél la exclusividad de la patria potestad sobre los hijos, ya que solo en caso de la muerte del padre podía ejercerla la madre; clasificó a los hijos en legítimos y en hijos fuera de matrimonio, subdividiendo a estos últimos en hijos naturales o espurios, es decir adulterinos o incestuosos.

Estableció de igual forma la indisolubilidad del matrimonio ya que solo la muerte podía disolverlo e instituyó a los herederos necesarios o forzosos

mediante el sistema de las legítimas porciones hereditarias, entre otras cosas.

El Código civil de 1884 no tuvo ninguna innovación importante con respecto al de 1870 salvo el de la libre testamentificación.

En 1917 el Presidente Carranza expide la Ley sobre Relaciones Familiares, la cual separa del Código Civil la materia familiar dándole autonomía.

Dicha ley define al matrimonio como "el contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

De esta ley podemos destacar los siguientes puntos principales: el matrimonio disoluble; "igualdad"<sup>3</sup> de los hijos nacidos fuera del matrimonio denominándolos naturales; y la substitución del régimen legal de gananciales por el de separación de bienes. También igualó dentro del matrimonio al hombre y a la mujer suprimiendo la potestad marital y confirió a ambos cónyuges la patria potestad e introdujo el divorcio como la forma que disuelve totalmente el vínculo conyugal.

El Código Civil de 1928 continuó básicamente con los lineamientos de la Ley sobre Relaciones Familiares adicionándola en lo siguiente.

- 1.- Liberalizó el trámite de los divorcios voluntarios
- 2.- Introdujo el divorcio administrativo.

---

<sup>3</sup> Estableció la igualdad en teoría ya que dispuso que los hijos naturales solo tenían derecho a llevar el apellido del padre que los reconociera y no podían exigir el derecho a los alimentos o heredar, derechos que anteriormente habían concedido los códigos de 1870 y 1884.

- 3.- Obligó a los contrayentes a elegir expresamente el régimen legal de los bienes del matrimonio.
- 4.- Otorgó de manera expresa a toda clase de hijos naturales sin distinción alguna el derecho al apellido, los alimentos y la herencia.
- 5.- Estableció los derechos a los alimentos y a la herencia en favor de ambos concubinos.
- 6.- Amplió la obligación de proveer alimentos, ya que esta fue extendida tanto para las personas que tienen la obligación de otorgarlos como aquellos que tienen el derecho a exigirlos.
- 7.- Se pretendió restringir el derecho a heredar en favor de extraños, señalando las personas que deben heredar en la sucesión legítima.
- 8.- Se introdujo la adopción.

## **B. CONCEPTO**

La palabra matrimonio etimológicamente proviene de las raíces griegas *matris* y *munium* que significan carga o misión de la madre. A su vez, la palabra patrimonio significa carga del padre. La razón por la cual al matrimonio se le denomina de esta manera es obvia, ya que es la madre la que se encarga del cuidado y crianza de los hijos así como la organización del hogar, en tanto que el padre se encarga de proveer los medios económicos del mismo.

Como hemos visto, el matrimonio en Roma se denominaba *Iustae nuptiae*, palabra que deriva de la raíz latina *nubere* que significa velar o cubrir, aludiendo al velo de la novia utilizado en la ceremonia de la *confarreatio*, de aquí la palabra nupcias. Asimismo, la palabra cónyuge deriva de *coniungum*, de las raíces latinas *cum* y *iugum*, que se refieren al yugo o carga común que soportan los esposos.

Establecer un concepto del matrimonio es una tarea por demás difícil ya que como veremos más adelante, tiene muy diversas naturalezas y se le puede definir desde el punto de vista, sociológico, histórico, religioso, económico y social entre otros, por lo que nos limitaremos a estudiarlo desde el punto de vista legal, señalando algunas de las definiciones más importantes a nuestro criterio, analizaremos la que a nuestro juicio nos parece la más acorde con nuestra legislación y en base a ello trataremos de definir a esta institución.

Así tenemos que Zannoni lo define como "la unión de hombre y mujer que trasciende en la constitución de un estado de familia entre ambos, generador de relaciones recíprocas determinadas por la cohabitación, la fidelidad y la asistencia".<sup>4</sup>

Por su parte Antonio de Ibarrola nos señala que "el matrimonio representa la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer, reconocida amparada y regulada por el Derecho".<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Eduardo A. Zannoni, *Derecho de Familia*, tomo I, p. 118

<sup>5</sup> Antonio de Ibarrola, *op. cit.* p. 149.

Para Planiol es "un contrato por el cual un hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no pueden disolver a su gusto".<sup>6</sup>

Para Rafael de Pina "es un acto bilateral, solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes."<sup>7</sup>

Nuestro Código Civil vigente no lo define expresamente únicamente establece los derechos y obligaciones que se adquieren con el mismo así como los requisitos para su celebración y disolución.

Finalmente mencionaremos la definición de Sara Montero Duhalt quien nos dice que " El matrimonio es la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocas determinadas por la propia ley".<sup>8</sup> Concepto que a nuestro particular punto de vista, es el más acorde a nuestro derecho por los motivos que a continuación exponemos mediante el análisis de sus elementos:

- *Es la forma legal de Constitución de la Familia.*

El propio Código Civil en su exposición de motivos señala que la comisión creadora del mismo considera al matrimonio "como la forma legal y

<sup>6</sup> Marcel Planiol. *Tratado elemental de Derecho Civil*, p.72.

<sup>7</sup> Rafael de Pina Vara. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, Tomo 1, p. 314

<sup>8</sup> Sara Montero Duhalt, op cit., p 97

moral de constituir la familia". Nosotros no estamos de acuerdo con la última parte de esta afirmación, ya que existen otras formas de constituir la familia que no son inmorales como el concubinato y la adopción, la cual de acuerdo con el art. 390 del propio ordenamiento, procede en personas libres de matrimonio, siempre que sean mayores de 25 años y que tengan 17 más que el adoptado.

No obstante, tal concepto es comprensible si tomamos en cuenta la fecha de creación de nuestro actual Código y las costumbres de la época.

Por otro lado, al señalar al matrimonio como "la forma legal de constituir a la familia" podría suponerse que las otras no lo son, lo cual está más que alejado de la realidad, ya que como sabemos, tanto el concubinato como la adopción están ampliamente legislados, sin embargo, dada la trascendencia que la institución matrimonial ha tenido en todo tiempo y en cualquier lugar, aceptamos su validez conceptual

*- A través del vínculo jurídico entre dos personas de distinto sexo.*

Este elemento se refiere a la unión debidamente legislada y protegida por la ley y que a través de ella se establece que debe ser entre un hombre y una mujer.

*- Que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente.*

Esta afirmación se basa en los fines del matrimonio tanto civil como canónico, los cuales tienen entre otros, la cohabitación y la ayuda mutua, así como en la idea de permanencia o estabilidad, ya que se contrae con la intención de ser para toda la vida (*totius vitae*), aunque en la práctica, esto no siempre ocurra así.

- *Con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la ley.*

Lo anterior queda de manifiesto en nuestro ordenamiento civil, específicamente en el Capítulo III del Título Quinto, el cual se refiere a los Derechos y Obligaciones que nacen de esta institución.

Finalmente, de acuerdo al análisis anterior y en base a los conceptos presentados, definiremos al matrimonio como: **la forma legal de constituir a la familia, consistente en la unión voluntaria entre dos personas de distinto sexo mediante un contrato, el cual crea un vínculo jurídico entre ambos que estable derechos y obligaciones en relación a los cónyuges, sus bienes y sus descendientes.**

### **C. NATURALEZA JURÍDICA.**

Como anteriormente señalamos, el matrimonio puede conceptualizarse desde una pluralidad de naturalezas jurídicas: como contrato, como acto jurídico, como estado civil, como institución y como sacramento. El

matrimonio es todas y cada una de estas figuras las cuales lejos de contradecirse se complementan, como veremos a continuación:

## 1. EL MATRIMONIO COMO CONTRATO.

La concepción contractual del matrimonio cristalizó a partir de la doctrina francesa clásica con las ideas de los principales filósofos del siglo XVIII, como Rousseau, Montesquieu, Voltaire, Hobbes y Grocio. Todos ellos fundamentaron la voluntad libre y soberana en la constitución del vínculo matrimonial mediante un auténtico contrato, al que consideraron como la principal fuente de vínculos jurídicos en razón de esa suprema voluntad.

Por otro lado, existen autores que niegan la naturaleza contractual del matrimonio como son Ruggiero, Bonnacase y Rojina Villegas, quienes afirman que el matrimonio no puede ser un contrato toda vez que éstos se refieren fundamentalmente al aspecto patrimonial de las relaciones jurídicas, mientras que el matrimonio produce principalmente relaciones personales de carácter moral. Asimismo, alegan que los contratos pueden rescindirse unilateralmente si una de las partes lo desea y el matrimonio no puede disolverse por la simple voluntad de las partes.

De acuerdo con el art. 1793 del C. C., un contrato es un acuerdo de voluntades que crea o transfiere derechos y obligaciones, por lo que podemos afirmar que indudablemente el matrimonio es un contrato, partiendo del papel de la voluntad en su constitución, ya que éste es creado

por la voluntad libre y soberana de los contrayentes y de su realización derivan los derechos y obligaciones establecidos en la ley.

Nuestra legislación así lo considera y lo establece en el art. 130 de la Constitución Política que a la letra dice “ El matrimonio es un contrato civil y éste y los demás actos del estado civil...” por lo que podemos concluir que el matrimonio si es un contrato pero de carácter *sui generis*, toda vez que es completamente distinto de los contratos de carácter patrimonial, ya que es un convenio de Derecho Familiar, solemne, y que por lo tanto cuenta con una regulación jurídica propia.

## 2. EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO.

Un acto jurídico es “la manifestación de la voluntad sancionada por el Derecho para producir consecuencias jurídicas”<sup>9</sup>. Existe una gran variedad de clasificaciones con lo que respecta a los actos jurídicos pero se clasifican principalmente en privados, que son aquellos que se realizan por la voluntad de los particulares; en públicos, cuando en su realización intervienen en ellos algún órgano estatal y en mixtos, cuando en su realización intervienen ambos. Otras clasificaciones comunes son aquellas que los agrupan en lícitos e ilícitos, formales y consensuales, simples y complejos, en unilaterales, bilaterales o plurilaterales.

---

<sup>9</sup> Sara Montero Duhalt, op. cit. p111

El matrimonio es un acto jurídico ya que es el resultado de la manifestación de la voluntad de los contrayentes y una vez que se realiza produce consecuencias jurídicas.

Cicu, creador de la Tesis de que el matrimonio no es un contrato sino un acto de poder estatal nos dice que: "lo que constituye el vínculo matrimonial, no es el consentimiento de los contrayentes, sino el pronunciamiento del oficial público: la voluntad concordante de los esposos no es más que la condición para el pronunciamiento, éste y sólo este es constitutivo del matrimonio".<sup>10</sup> Es decir, que para Cicu, el Estado es el que une en matrimonio a los contrayentes y no el consentimiento de éstos, ya que éste es solo una condición para la celebración de aquél. Esto puede ser correcto hasta cierto punto, ya que la sola voluntad de los contrayentes no basta para constituir el vínculo jurídico, pero también lo es el que esa voluntad estatal no logra constituir por si misma el matrimonio, ya que se necesita la voluntad expresa de los cónyuges para que éste se lleve a cabo. Es decir, que para que el perfeccionamiento del vínculo jurídico se requiere tanto de la manifestación de la voluntad de los contrayentes como la de la autoridad competente, quien representa al poder estatal.

Por tanto, es indudable que el matrimonio es un acto jurídico, la interrogante ahora sería si se trata de un acto bilateral, como sostienen gran

---

<sup>10</sup> Cfr. pos. Eduardo Zannoni, op. cit p 129

cantidad de autores, por ser el resultado de la voluntad de ambos cónyuges o plurilateral, ya que además interviene la autoridad competente.

A nuestro parecer, se trata de este último, por lo que podemos concluir que el matrimonio es un acto jurídico mixto, plurilateral complejo, lícito y formal, entre otras clasificaciones.

Mixto, plurilateral y complejo porque en su realización intervienen tanto la voluntad de los particulares como la del órgano estatal. Lícito porque encuentra regulado dentro de la ley y formal porque requiere de una forma legalmente predeterminada.

### 3. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN.

Una institución "es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad".<sup>11</sup>

Por lo tanto cuando se alude al matrimonio como institución se refiere a una de las materias y figuras principales reguladas por el derecho, que tiene como finalidad la creación de un estado permanente entre los cónyuges, es decir, la estabilidad familiar.

Sobre la trascendencia de la institución matrimonial Antonio de Ibarrola opina que "El matrimonio es tal vez, la más importante de las instituciones sociales por ser base y fundamento de todas las demás y en definitiva, de la sociedad misma, ya que sin aquél no puede concebirse una permanente organización de ésta."<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Rafael Rojina Villegas, op. cit p. 291.

<sup>12</sup> Antonio de Ibarrola, op cit p 174.

En nuestra legislación es una verdadera institución y el Código de la materia lo regula en sus distintos aspectos: los derechos y obligaciones que derivan de él, los requisitos e impedimentos para su celebración así como las formas y causas para su disolución. Algunas veces refiriéndose a él como vínculo jurídico, como el estado civil o como al acto o ceremonia que lo constituye. Y es que como lo señala el Mtro. Manuel Chávez Asencio "el término técnico "matrimonio" designa dos realidades: por una parte, una institución jurídica que comprende al conjunto de las reglas que presiden la organización social de la unión de sexos y de la familia natural y por otra parte un acto jurídico que se concreta a la celebración de esta unión ante el oficial del Estado civil y cuyo único objetivo es la adhesión de los interesados a la institución jurídica del matrimonio".<sup>13</sup> Es decir que el Mtro. Chávez Asencio concibe diferentes naturalezas jurídicas del matrimonio, el acto jurídico que se refiere a la ceremonia ante el órgano estatal y la institución jurídica que aludea una de las principales figuras reguladas por el derecho.

#### 4. EL MATRIMONIO COMO SACRAMENTO.

La palabra sacramento deriva del latín *sacramentum* que significa consagrar. Es el acto religioso que tiene por objeto la santificación de aquel que lo recibe. En sentido estricto, los sacramentos son signos religiosos

---

<sup>13</sup> Manuel Chávez Asencio. op. cit. , pp. 60 y 61

instituidos por Jesucristo, que dan la gracia de Dios a los actos que significan.

El matrimonio para el Derecho Canónico es un contrato de carácter natural, regulado por la ética religiosa y elevada a la categoría de sacramento y de vínculo indisoluble. El Código de Derecho Canónico de 1983 en el c. 1055 establece que "la alianza matrimonial, por la cual el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio para toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Nuestro Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados".<sup>14</sup>

De acuerdo con la doctrina canónica, los fines del matrimonio son la procreación y la educación de la prole, la ayuda mutua y el remedio a la concupiscencia.

Existen sistemas jurídicos que le dan plena validez al matrimonio religioso, otros en los cuales ambos tipos tienen el mismo valor y otros que niegan totalmente la validez de aquél, reconociendo únicamente efectos jurídicos al matrimonio civil como nuestra legislación.

#### **D. REQUISITOS.**

Son los requerimientos indispensables para la celebración legal del matrimonio y se encuentran establecidos en el Capítulo II del Título Quinto del C. C.. Estos requerimientos se dividen de acuerdo con la clasificación

---

<sup>14</sup> cit. pos. Eduardo A. Zannoni, p. 122

utilizada por Edgar Baqueiro y Efraín Moto Salazar, en requisitos de fondo y requisitos de forma; y su incumplimiento trae como consecuencia la nulidad, la ilicitud o la inexistencia del matrimonio.

Los requisitos para la celebración del Acto Jurídico no deben confundirse con los elementos de existencia o de validez, pues aun cuando la falta de estos últimos puede producir la nulidad o la inexistencia del matrimonio, su clasificación no es la misma.

#### 1. REQUISITOS DE FONDO.

“Los requisitos de fondo son aquellas características que afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido”.<sup>15</sup> Estos son:

- a. Diferencia de sexo
- b. Capacidad legal
- c. Consentimiento de los contrayentes
- d. Autorización familiar, judicial o administrativa.
- e. Ausencia de impedimentos.

#### a. DIFERENCIA DE SEXOS.

Nuestra legislación pone de manifiesto claramente que el matrimonio es la unión que regula la relación sexual entre un hombre y una mujer, ya que a lo largo del C. C. se señala de manera expresa la diferencia de sexos ,

---

<sup>15</sup> Edgar Baqueiro Rojas, et el. . op. cit. p. 55.

p. ej. el art. 148 establece la edad para contraer matrimonio tanto para el hombre como para la mujer o el art. 172 que señala que “el marido y la mujer, mayores de edad tienen capacidad para administrar sus bienes .”

La diferencia de sexos en el matrimonio es cosa sabida, ya que uno de los fines principales del mismo es la procreación de la especie.

#### **b. CAPACIDAD LEGAL.**

Dado que el matrimonio regula jurídicamente la vida conyugal y que ésta tiene como objeto principal la procreación, la capacidad que se exige a los contrayentes es la aptitud para la relación sexual y la reproducción conocida como la pubertad o edad núbil.

El C. C. para el D.F. en el art. 148 establece la edad de dieciséis años en el hombre y catorce en la mujer.

La pubertad física no siempre corresponde a la señalada en la ley, por lo que el Código prevé el caso de dispensa a este requisito cuando haya un motivo grave y justificado, el cual generalmente es el embarazo anticipado al matrimonio

#### **c. CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES.**

El matrimonio es un acto jurídico y por lo mismo requiere de la manifestación libre de la voluntad, certeza y capacidad de los contrayentes,

es decir, de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que su expresión sea válida.

El consentimiento es el requisito de mayor importancia y así lo pone de manifiesto el Código Canónico el c. 1057 que establece que "el matrimonio lo produce el consentimiento de las partes legítimamente manifestado entre personas jurídicamente hábiles, consentimiento que ningún poder humano puede suplir. El consentimiento matrimonial es el acto de voluntad por el cual el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente en alianza irrevocable para constituir el matrimonio".<sup>16</sup>

La ausencia de esta expresión de voluntad de los contrayentes traerá como consecuencia la inexistencia del matrimonio.

#### d. AUTORIZACIÓN FAMILIAR.

Para la celebración del matrimonio, se requiere la autorización o consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o la tutela cuando los contrayentes fueran menores de 18 años

De acuerdo con los artes. 149 al 152 la autorización o licencia para la celebración del matrimonio corresponderá otorgarla.

- A los padres
- Al padre sobreviviente o aquel con el que viva el menor
- A los abuelos paternos a falta o imposibilidad de los padres
- A los abuelos maternos a falta o imposibilidad de los abuelos paternos

---

<sup>16</sup> cit. pos. Antonio de Ibarrola, op. cit. p. 195.

- Al tutor a falta de padres y abuelos que ejerzan la patria potestad
- Al Juez de lo familiar a falta de tutor
- Al tribunal superior cuando el Juez se niegue a suplir el consentimiento correspondiente
- Al jefe del Departamento del D. F. o a los Delegados cuando los ascendientes o tutores nieguen su consentimiento o revoquen el que hubieran concedido.

En los casos de menores de dieciséis años en el hombre y catorce en la mujer, además del consentimiento señalado se requiere dispensa de edad.

El consentimiento una vez otorgado es irrevocable salvo que haya causa justa para ello. En el caso de que falleciere antes de celebrarse el matrimonio el ascendiente o tutor, su consentimiento no podrá ser revocado por la persona que en su defecto tendría derecho a otorgarlo, siempre que el matrimonio se lleve a cabo dentro de los ocho días siguientes a la presentación de la solicitud matrimonial (art. 153 y 154 del C.C.).

#### e. AUSENCIA DE IMPEDIMENTOS.

El matrimonio debe realizarse sin ninguna de las prohibiciones señaladas en los arts. 156 al 159 y 289 del C. C., ya que si un matrimonio se celebra violando alguna de estas restricciones, será contrario a derecho y tendrá

diversas consecuencias jurídicas de acuerdo al precepto violado. Podrá dar lugar a la nulidad Absoluta, o a la nulidad relativa o a la ilicitud.

Un estudio más profundo de los impedimentos para contraer matrimonio se realizará en el siguiente apartado de este capítulo.

## 2. REQUISITOS DE FORMA.

La celebración del matrimonio requiere de un conjunto de formalidades que hacen que el matrimonio, como acto jurídico, se tenga por realizado válidamente (art 146).

Los requisitos de forma para la celebración matrimonial se dividen en previos y concomitantes o propios de la celebración.

### a. PREVIOS A LA CELEBRACIÓN.

Son los trámites previos a la realización de la ceremonia civil. Consisten básicamente en llenar los requisitos referidos en la solicitud que los interesados deben presentar ante el juez competente, donde deberán de acuerdo con los arts. 97, 98, y 99 del C. C. manifestar lo siguiente:

- Sus nombres, edades, ocupaciones y domicilios así como la de sus padres.
- Si alguno de los pretendientes hubiere sido casado, expresará también el nombre de la persona con quien celebró el matrimonio anterior, la causa de su disolución y la fecha de ésta.

- Que no tiene impedimento para casarse y
- Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Esta solicitud deberá ir firmada por los solicitantes y deberá también acompañarse de los siguientes documentos:

- El acta de nacimiento de los pretendientes o en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad cuando por su aspecto físico sea notorio que el varón no es mayor de dieciséis años y la mujer de catorce.
- La constancia de que autoriza el matrimonio la persona que de acuerdo a la ley está capacitada para ello.
- La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los contrayentes y les conste que no tienen impedimento legal alguno para contraer nupcias.
- Un certificado suscrito por un médico titulado en la que se asegure que los pretendientes no padecen sífilis tuberculosis, ni alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria
- El documento en el que conste el convenio sobre los bienes de los futuros esposos. Este deberá expresar si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.
- Comprobante de la disolución de el matrimonio anterior si lo hubo, es decir, el acta de defunción o la sentencia de nulidad o de divorcio

- Copia de la dispensa del impedimento si lo hubo.

Al constar en la solicitud y en los demás documentos que no hay impedimento para la celebración del matrimonio, el juez deberá citar para su realización, señalando lugar, hora y día, y éste deberá llevarse a cabo dentro de los ocho días siguientes (arts. 100 y 101 del C.C.)

#### b. PROPIOS DE LA CELEBRACIÓN.

El acto de la celebración del matrimonio se deberá ajustar a las formalidades concomitantes señaladas en los arts 102 y 103 del C.C. que son las siguientes:

- En el lugar, día y hora previamente señalados para la realización de la ceremonia deberán presentarse ante el juez del registro civil:
  - Los pretendientes
  - Dos testigos por cada uno de ellos, independientemente de los que firmaron la declaración anexa a la solicitud.
  - Los padres o tutores, si se tratará de un matrimonio realizado entre menores.
- Previa ratificación de las firmas de las personas que intervinieron en el escrito de solicitud , el juez deberá:
  - Leer la solicitud y los documentos que la acompañan.

- Preguntar a los testigos si los contrayentes son las personas a que se refiere la solicitud.
- Preguntar a los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio.  
Ante su respuesta afirmativa “los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad”.

– Posteriormente el juez:

- Procederá a la redacción del acta en las formas especiales que, foliadas y por triplicado, harán constar las formalidades anteriores.
- Firmará el acta, al igual que los contrayentes, los testigos y los padres o tutores en su caso.
- Imprimirá las huellas digitales de los contrayentes.
- Entregará una constancia del acta a los esposos.

Tratándose de mexicanos que se casen en el extranjero, dentro de los tres meses posteriores a su llegada a la República, se deberá transcribir el acta de la celebración del matrimonio en el Registro Civil correspondiente al domicilio de los contrayentes. Si la transcripción se realiza dentro de esos tres meses, sus efectos civiles se retrotraerán a la fecha en que se celebró el matrimonio, si se hace después, solo producirán efectos desde el día en que se realice la transcripción(art. 161 del C.C.)

En nuestra legislación está permitido el matrimonio por apoderados especialmente autorizados, conocido como matrimonio por poder, pero para su realización, el poder debe ser expreso respecto de la persona con quien se autorice el matrimonio y debe haberse otorgado ante notario público (art. 44 del C.C.)

### **E. IMPEDIMENTOS**

Es toda circunstancia o situación de tipo biológico, moral o jurídico establecida en ley, que prohíbe la celebración del matrimonio.

En nuestra Legislación los impedimentos se encuentran señalados en el art. 156 y éstos son:

- I. La falta de edad cuando no haya sido dispensada.
- II. La falta de consentimiento de quien por ley debe otorgarlo.
- III. El parentesco consanguíneo sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral desigual, el impedimento se extiende a los hermanos. En la colateral desigual a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa.
- IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna.
- V. El adulterio habido entre personas que pretendan contraer matrimonio cuando éste haya sido comprobado judicialmente.

- VI. El atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para contraer matrimonio con el que quedó libre.
- VII. La fuerza o miedo graves.
- VIII. La impotencia incurable y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias.
- IX. La disminuciones o perturbaciones de la inteligencia, padecer alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; cuando debido a limitación o alteración de la inteligencia que estos provoquen la persona no pueda gobernarse y obligarse por sí misma o manifestar su voluntad por algún medio.
- X. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con la que se pretende contraer matrimonio.

Tampoco puede contraer matrimonio el adoptante con el adoptado o sus descendientes, mientras subsista el lazo resultado de la adopción; la mujer hasta pasados trescientos días después de la disolución del matrimonio anterior a menos que dentro de ese plazo diera a luz a un hijo, y el tutor con su pupilo salvo que obtenga dispensa, la cual se concederá solamente una vez aprobadas las cuentas de la tutela y lo mismo se aplica al curador y a los descendientes de éste y del tutor (arts. 157, 158 y 159 del C.C.)

## 1. IMPEDIMENTOS DIRIMENTES

Tradicionalmente se ha clasificado a los impedimentos de acuerdo a la división hecha por el Derecho Canónico que los clasifica en dirimentes e impedientes.

Los impedimentos dirimentes son aquellos que no solo representan “un obstáculo para la celebración del matrimonio, sino que celebrado a pesar de su concurrencia, lo invalidan.”<sup>17</sup> Es decir que el matrimonio que haya sido celebrado concurriendo en uno de los impedimentos será nulo.

En el artículo 156 se consagran los impedimentos dirimentes ya que todos ellos originan la nulidad en el matrimonio (salvo los que admiten dispensa).

## 2. IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES

Este tipo de impedimentos “son aquellos que no afectan su validez, pero motivan determinadas consecuencias.”<sup>18</sup> Es decir, son aquellos que una vez celebrado el matrimonio no lo invalidan pero lo hacen ilícito

Los impedimentos impedientes se reconocen en el artículo 264 el cual establece que es ilícito pero no nulo el matrimonio que se celebre estando pendiente la decisión de un impedimento si este es susceptible de dispensa, cuando no se haya otorgado la dispensa que requiere el artículo 159 y

---

<sup>17</sup> Rafael de Pina Vara. Op Cit. p 327

<sup>18</sup> Rafael Rojina Villegas. Op Cit p. 311

cuando se celebren sin que hayan transcurrido los términos fijados para contraer matrimonio nuevamente.

El Código Civil también hace referencia a otra clasificación, esta es: los impedimentos dispensables y no dispensables, ya que en la parte final del artículo 156 establece expresamente que "de los impedimentos señalados solo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual".

## **F. EFECTOS JURÍDICOS**

### **1. DERECHOS Y OBLIGACIONES.**

Una vez efectuada la ceremonia matrimonial, los contrayentes adquieren un nuevo estado matrimonial el cual trae como consecuencia la adquisición de una serie de derechos y obligaciones recíprocas propias del mismo.

La mayoría de los autores coinciden en clasificar a los efectos del matrimonio de la siguiente manera:

- a. En cuanto a los cónyuges.
- b. En cuanto a los bienes.
- c. En cuanto a los hijos.

Asimismo, los derechos y obligaciones que deriven del vínculo jurídico matrimonial se caracterizan por lo siguiente.

- Son derechos y obligaciones de orden público. Los cónyuges no pueden renunciar a ellos ni antes ni durante el matrimonio y cualquier pacto que hicieran los esposos contra las leyes o los fines del matrimonio será nulo (arts 147 y 182 del C. C.)
- Una vez casados los cónyuges quedan sometidos a reglas imperativas que no le es permitido violar o modificar. La ley ha establecido una serie de derechos y obligaciones a los consortes para la realización de los fines sociales y morales del matrimonio.
- Estas obligaciones y derechos obedecen a la igualdad que debe existir entre los cónyuges y por lo tanto son recíprocos (art. 164).

#### a. EFECTOS EN CUANTO A LOS CÓNYUGES.

Como ya dijimos los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio son recíprocos e iguales para ambos cónyuges, estos son:

- Derecho a la libre procreación.

Ambos cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. En vista de ello los dos decidirán de mutuo acuerdo y de manera libre y responsable sobre el número y espaciamiento de sus hijos ( art. 162 del C. C.)

- Deber de cohabitación

La cohabitación es un deber y un derecho, derecho de un cónyuge y obligación del otro recíprocamente, ya que el código de la materia establece que los cónyuges deben vivir juntos en el domicilio conyugal.

"Se considera domicilio conyugal el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales" (art. 163 del C.C.). Por tanto, el domicilio de algún familiar o amigo de los consortes no configura el domicilio conyugal, aunque ambos se encuentren viviendo en él.

Del deber de cohabitación en el domicilio conyugal solamente pueden eximir los tribunales a uno de los cónyuges, con conocimiento de causa, cuando el otro traslade su domicilio a un país extranjero o algún lugar insalubre o indecoroso.

- Derecho al débito carnal.

"Independientemente de la procreación, los cónyuges tienen el derecho-obligación recíprocos de entablar entre ellos relaciones sexuales. La ley no lo señala con estas palabras, sino expresando que ambos están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio. Uno de los fines del matrimonio, naturalmente aceptado en forma universal, es la relación sexual lícita entre los cónyuges."<sup>19</sup> También el Derecho Canónico nos dice que uno de los fines principales del matrimonio es el remedio a la concupiscencia, es decir, la satisfacción sexual.

---

<sup>19</sup> Sara Montero Duhalt op. cit. p.142

- Socorro y ayuda mutua.

El contenido principal del deber de socorro y ayuda mutua reside en la obligación alimentaria recíproca. Los cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar de la forma que libremente establezcan según sus posibilidades. El monto de la aportación a dicho sostenimiento, no afecta la igualdad de los derechos y obligaciones derivados del matrimonio para los cónyuges (art. 164 C.C).

La ayuda mutua entre cónyuges aunque no se establezca expresamente en la ley, debe manifestarse no solamente en lo económico sino también en lo afectivo y en la educación moral de los hijos.

- Fidelidad.

El deber de fidelidad está implícito en la ley al configurar el adulterio como delito, el cual también es causa de divorcio.

La fidelidad, que es la obligación de exclusividad sexual, es decir, de abstenerse de la cópula con persona distinta al cónyuge, sustenta la estructura monogámica del matrimonio y el cumplimiento de los fines del mismo. También supone la necesidad de una conducta decorosa, la cual no implique ataques a la dignidad del otro cónyuge.

- Igualdad jurídica entre cónyuges.

El C.C. establece en el art. 168 que los cónyuges tendrán igual autoridad y consideración en el manejo del hogar, la formación y educación de los hijos y la administración de los bienes que les pertenezcan. Asimismo, los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad con excepción de aquellas que dañen la moral o la estructura familiar (art. 169 del C.C.)

- La emancipación de los menores.

Es el fin anticipado de la patria potestad o de la tutela por el hecho de contraer matrimonio, adquiriendo de esta forma el gobierno de sí mismo y la administración de sus bienes. (arts. 441 y 443 del C.C.)

- La adquisición de la nacionalidad

En caso de matrimonio entre un nacional y un extranjero, éste adquiere la nacionalidad mexicana.

- El derecho a la sucesión.

Es el conjunto de derechos que la ley otorga al cónyuge sobreviviente para heredar legítimamente, cuando no existe testamento.

- La tutela legítima del cónyuge que caiga en estado de interdicción.

- Es la obligación recíproca para el cuidado entre cónyuges así como de sus bienes, cuando uno de ellos haya quedado incapacitado por enfermedad o vicios (Art. 486 del C.C)

- Las prestaciones derivadas de la seguridad social.

El cónyuge del trabajador tendrá derecho a las prestaciones sociales como el IMSS, el ISSSTE, entre otros.

- Interrupción de la prescripción.

La prescripción, independientemente de las acciones y derechos que tenga un cónyuge contra el otro, no corre mientras dure el matrimonio (art. 177 del C.C.)

#### b. EFECTOS EN CUANTO A LOS HIJOS.

- Atribución de la calidad de hijos legítimos a los concebidos durante el matrimonio.

De acuerdo con el art. 324 se presumen hijos de los cónyuges los nacidos después de 180 días contados a partir de la celebración de matrimonio y los nacidos dentro de los 300 días siguientes a la disolución del mismo.

- Legitimación

El matrimonio subsecuente de los padres hace que se tengan como nacidos de matrimonio a los hijos concebidos antes de su celebración. Para que el hijo goce de la calidad de legítimo los padres deben de reconocerlo, ya sea antes o durante el matrimonio pudiendo hacer dicho reconocimiento conjunta o separadamente cualquiera de ellos (arts. 354 a 359 C.C).

- Certeza en cuanto a los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

Nuestra legislación no atribuye efectos en cuanto a la patria potestad, sino al hecho de que hubiera descendientes, pues estos existen independientemente de la misma, a cargo de los padres y a falta de éstos a cargo de los abuelos, sin distinción de los hijos legítimos o naturales

- Nombre.

"El nombre patronímico es el que identifica a los hijos como descendientes de una familia determinada. El hijo tiene derecho a ostentar el nombre de los padres"<sup>20</sup>.

- Alimentos.

Los hijos tienen derecho a los alimentos de acuerdo a las posibilidades económicas de los padres (arts. 303 y 389 del C C).

---

<sup>20</sup> Manuel F. Chávez Asencio, op. cit. p. 273

- Sucesión.

Al igual que los cónyuges los hijos tienen derecho a la sucesión legítima.

- Usufructo de los bienes de los hijos.

Cuando ambos cónyuges ejerzan la patria potestad, se dividirán entre sí por partes iguales, la mitad del usufructo que la ley les otorga (art. 217 del C.C.).

### c. EFECTOS EN CUANTO A LOS BIENES.

- Cargas económicas del hogar.

Debido a la igualdad jurídica de los cónyuges otorgada por nuestra legislación, éstos deberán de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos así como a la educación de los mismos, de acuerdo y en proporción a sus posibilidades. A lo anterior no estará obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar o careciera de bienes propios. Asimismo, los cónyuges y los hijos en materia de alimentos tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico y podrán demandar el aseguramiento de dichos bienes para hacer efectivos estos derechos ( arts. 164 y 165 del C.C.).

- Regímenes patrimoniales del matrimonio.

De acuerdo con nuestro ordenamiento civil existen dos tipos de regímenes posibles en cuanto a los bienes del matrimonio, éstos son. el de separación de bienes y el sociedad conyugal, pero de la combinación de ambos pueden surgir un régimen mixto.

Los regímenes patrimoniales se constituyen por las capitulaciones matrimoniales y reglamentan la administración de los bienes del matrimonio.

Las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes del matrimonio o durante el mismo y podrán comprender tanto los bienes que poseen los cónyuges al momento de realizarse el pacto como los que adquieran después de él (art. 180 del C.C.).

– Sociedad Conyugal.

“Se constituye por las capitulaciones matrimoniales como un régimen de bienes, al cual los cónyuges, en su carácter de consocios aportan sus bienes y el producto de trabajo de los cuales ambos coparticipan, y con las utilidades forman un fondo social que se dividirá entre ambos en la forma convenida al liquidarse la sociedad.”<sup>21</sup>

Es decir, que mediante este tipo de régimen ambos cónyuges participan tanto en las aportación y administración de los bienes como en los productos y utilidades que la sociedad genere (art. 194 del C.C.)

– Separación de bienes.

---

<sup>21</sup> *Ibidem.* p. 208

Es el régimen por virtud del cual "cada uno de los cónyuges conserva el pleno dominio y administración tanto de los bienes que haya adquirido con anterioridad al matrimonio, cuanto de los que adquiere durante el mismo."<sup>22</sup>

La separación de bienes puede darse en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio, por convenio o por una sentencia judicial que así lo establezca (art. 207 del C.C.)

– Régimen mixto.

Es aquel en el cual una parte de los bienes pertenecen a la sociedad conyugal y la otra parte a los bienes propios de los esposos o de uno solo de ellos, como lo establece el art. 208 del C.C que a letra dice: "la separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deban constituir los esposos."

- Donaciones antenuptiales.

"Son los regalos, obsequios que un prometido hace al otro o los que hacen los terceros a uno de ellos o a ambos, antes y en razón del matrimonio."<sup>23</sup>

- Donaciones entre consortes.

---

<sup>22</sup> Rafael Rojina Villegas, op. cit. p. 345

<sup>23</sup> Sara Montero Duhalt, op. cit. p. 149

Son aquellas que se realizan entre los cónyuges durante el matrimonio.

## G. DISOLUCIÓN DEL VINCULO MATRIMONIAL

Existen tres formas de disolución del matrimonio: la muerte de cualquiera de los cónyuges, la nulidad del acto jurídico y el divorcio.

Estas causas se clasifican en naturales y civiles. La natural es causa única, se trata de la muerte del cónyuge, las dos restantes se consideran civiles.

### 1. DIVORCIO.

Al igual que la institución jurídica del matrimonio el divorcio puede ser estudiado desde diferentes puntos de vista: el moral, el filosófico, el religioso, el social, el jurídico, etc. Nosotros nos referiremos únicamente a éste último y lo estudiaremos de acuerdo con el Código Civil para el D. F.

El divorcio es una de las formas civiles de disolución del vínculo matrimonial como lo establece el art. 266 del referido ordenamiento que a la letra dice: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

Rafael de Pina lo define como "La extinción de la vida conyugal, declarada por autoridad competente, en un procedimiento señalado al efecto y por una causa determinada de un modo expreso."<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Rafael de Pina Vara, op. cit. p. 338

Es decir que para la disolución del vínculo matrimonial mediante el divorcio se requiere la sentencia emitida por el juez competente, resultado de un procedimiento llevado a cabo para tal efecto el cual se ejercita en base a una causa previamente establecida en la ley.

#### a. CLASIFICACIÓN:

De acuerdo con Edgar Baquero Rojas en su libro de Derecho de Familia, existen dos clasificaciones principales en cuanto al divorcio estas son:

- 1) Por los efectos que producen
- 2) Por la forma de obtenerlo considerando el papel de la voluntad de los esposos.

#### 1) POR LOS EFECTOS QUE PRODUCE

se clasifican en:

- Divorcio vincular.

Es aquel que disuelve el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en aptitud para contraer nuevas nupcias También es llamado divorcio de pleno.

- Divorcio no vincular.

También llamado por simple separación de cuerpos o divorcio menos pleno. En realidad no es un verdadero divorcio ya que únicamente suspende la obligación de vivir juntos a los cónyuges, quedando subsistentes las demás obligaciones derivadas del vínculo jurídico. Este tipo de "divorcio" se establece en nuestro derecho por virtud del artículo 277 del C.C el cual señala que "el cónyuge que no quiera pedir el divorcio por alguna de las causas mencionadas en las fraccs. VI y VII del art. 267 podrá solicitar la suspensión de la obligación de cohabitar, con el otro cónyuge y el juez podrá decretar esa suspensión pero quedarán subsistentes las demás obligaciones propias del matrimonio".

## 2) POR LA VOLUNTAD DE LOS CÓN YugES.

Se clasifican de la siguiente manera:

- Divorcio unilateral o repudio.

Es aquel en el que la sola voluntad de uno de los esposos es suficiente para disolver el vínculo matrimonial. v.g.: el derecho soviético, y el antiguo derecho romano.

- Divorcio por mutuo consentimiento o voluntario.

Es aquel que requiere del acuerdo voluntario de ambos cónyuges para poner fin al vínculo jurídico, sin necesidad de invocar alguna causa específica.

- Divorcio causal o necesario.

Es aquel que requiere de una causa prevista en la ley que dificulte o imposibilite la convivencia conyugal.

El divorcio causal a su vez se clasifica en:

- Divorcio sanción.

Es aquel que se aplica al cónyuge culpable de una violación grave a los deberes del matrimonio.

- Divorcio remedio.

“Se admite como medida de protección para el cónyuge sano y los hijos cuando el otro consorte padece una enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria.”<sup>25</sup>

## b. CAUSALES.

---

<sup>25</sup> Rafael Rojina Villegas, op. cit p 357

“Las causales de divorcio pueden definirse como aquellas circunstancias que permiten obtenerlo con fundamento en una determinada legislación mediante el procedimiento previamente establecido al efecto.”<sup>26</sup> Es decir, que son las situaciones o circunstancias previamente establecidas en la ley, por las cuales puede invocarse la disolución del matrimonio.

El divorcio solo procede por las causas estrictamente señaladas en la ley, no pudiéndose aducir otras por analogía o por mayoría de razón.

De acuerdo con el artículo 267 del C.C para el D.F. las causas del divorcio son las siguientes:

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.
- II. El hecho de que la mujer de a luz durante el matrimonio a un hijo concebido antes de celebrarse éste, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- III. La propuesta del marido por prostituir a la mujer.
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito.
- V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción.
- VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o hereditaria y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

---

<sup>26</sup> Rafael de Pina Vara, op. cit. p 3-10

- VII. Padecer enajenación mental incurable.
- VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.
- IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio si se prolonga por de un año sin que el cónyuge que se separó entabló la demanda de divorcio.
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha o la presunción de muerte.
- XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.
- XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas a cumplir con el artículo 164 del C.C, así como del artículo 168.
- XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.
- XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, que merezca pena de prisión mayor de dos años.
- XV. Los hábitos de juego o de embriaguez, el uso de drogas enervantes.
- XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sea punible si se tratase de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada una pena mayor a un año de prisión.
- XVII. El mutuo consentimiento.
- XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años cualquiera que haya sido el motivo de la separación.

## 1) CLASIFICACIÓN DE LAS CAUSAS DE DIVORCIO.

Existen varias clasificaciones de las causales de divorcio, la más utilizada es la del maestro Rojina Villegas que las clasifica de la siguiente manera:

- Causales que implican delitos en contra del cónyuge, los hijos o terceros. Estas son: adulterio; la incitación o la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer un delito; los actos inmorales de cualquiera de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción; la sevicia; las amenazas o las injurias graves; la acusación calumniosa entre cónyuges; haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político y que merezca pena mayor a dos años de prisión; cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto punible.
- Causales que constituyen hechos inmorales: que la mujer dé a luz durante el matrimonio un hijo concebido con anterioridad y considerado ilegítimo; la propuesta del marido de prostituir a la mujer; los actos inmorales con el fin de corromper a los hijos.
- Causales originadas en enfermedades: padecer sífilis, tuberculosis o cualquier enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa o hereditaria; la impotencia incurable que sobrevenga al matrimonio; la

- Los hechos contrarios al estado matrimonial: la separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada; la separación del hogar conyugal por causa justificada si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio; la declaración de ausencia o la presunción de muerte; la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones económicas y morales del matrimonio y la separación de los cónyuges por más de dos años.

## 2) LAS PRINCIPALES CAUSALES DE DIVORCIO.

Entre las causas de divorcio existentes en nuestro país las que se invocan con mayor frecuencia son:

- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

El adulterio en nuestra legislación tiene dos formas: como causa de divorcio y como delito. El C.C no lo define expresamente, sin embargo, este se refiere al hecho de tener relaciones sexuales con persona distinta a la del cónyuge. El C.P. para el D.F. tampoco lo define pero señala que será punible aquel que se cometa “en el domicilio conyugal o con escándalo ”

Al respecto, Francisco González de la Vega nos señala: “no todo acto de adulterio es forzosamente un delito de adulterio.

En el derecho civil mexicano es ilícito todo adulterio ejecutado por el marido o por la esposa, cualesquiera que sean las circunstancias en que se realice, puesto que, sin distinciones, produce las siguientes acciones y sanciones privadas que puede ejercitar el cónyuge ofendido: el divorcio necesario solicitable dentro de los seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento de la infidelidad; el cónyuge culpable pierde los derechos que tuviere a alimentos y todo lo que se le hubiere prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito, además constituye impedimento no dispensable para contraer matrimonio -y causa de nulidad en su caso- el adulterio habido entre los que pretenden contraerlo cuando haya sido judicialmente comprobado.

Actualmente el Código Penal Mexicano, aun cuando no establece diferencias en cuanto al sexo de los casados culpables, restringe notablemente los casos punibles de adulterio, limitándolos a los realizados en condiciones de grave cinismo en sus autores o de extrema afrenta contra el cónyuge burlado, como son los que acontecen en domicilio conyugal o con escándalo.<sup>27</sup> Por lo tanto, podemos afirmar que el adulterio como causal de divorcio es una de las más castigadas, ya que además de perder la patria potestad, el derecho a alimentos, el cónyuge culpable estará impedido para volver a contraer matrimonio con la persona con quien cometió el

---

<sup>27</sup> Francisco González de la Vega. *Derecho Penal Mexicano*. p. 434

ilícito ya que de lo contrario el matrimonio será nulo. Mientras que como delito es uno de los que cuenta con menor sanción, el C.P. establece una pena no mayor a dos años de prisión, además de que como ya lo señaló Francisco González, limita los casos punibles por este delito a aquellos que se cometan específicamente en el domicilio conyugal o con escándalo, lo que los hace muy difícil de comprobar.

- La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada.

Esta causal se basa en el incumplimiento de uno de los deberes inherentes al matrimonio como lo es la cohabitación en el domicilio conyugal. Asimismo, esta causal no implica el abandono del cónyuge ni de las obligaciones derivadas de la institución matrimonial ya que esta es otra causal y se encuentra establecida en la fracc. XII del artículo referido.

- La sevicia, las amenazas y las injurias graves de un cónyuge al otro

Esta causal es la más frecuentemente invocada para entablar la demanda de divorcio ya que en ella pueden quedar resumidas todas las demás considerando lo siguiente:

La sevicia significa crueldad excesiva, como causal de divorcio consiste en malos tratos o hechos que impliquen crueldad sin que por ello

aporten peligro para el cónyuge agredido, es decir, son aquellos actos que se realizan con el ánimo de hacer sufrir a la pareja.

Las amenazas son los actos de intimidación a través de los cuales se da a entender al cónyuge que corre peligro en su persona, sus bienes, o sus seres queridos.

Las injurias es todo acto realizado con la intención de ofender o manifestar desprecio.

La calificación de estas causales de divorcio quedarán al arbitrio del juez, quien deberá determinar si en realidad ameritan la disolución del vínculo matrimonial

- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el art. 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin causa justa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada del art. 168.

Esta causal se refiere a la falta de cumplimiento de las obligaciones propias del matrimonio en relación a los cónyuges y sus descendientes como son: los alimentos y el sostenimiento del hogar. Dicha causal pudiera también configurar el delito de abandono de cónyuge o en su caso abandono de hijos menores, por dejarles en condiciones tales que ponga en peligro su existencia al carecer absolutamente de medios para vivir.

- La separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

La disolución del matrimonio por esta causa puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges, no importante quien o qué dió origen al rompimiento. Puesto que después de vivir tanto tiempo separados los cónyuges, la ley supone que ya no existe lo que el derecho romano denominaba el *afectio maritalis* ni tampoco el estado matrimonial.

### c. TIPOS DE DIVORCIO EN NUESTRO PAÍS

El divorcio vincular en nuestro país se clasifica en: 1) divorcio contencioso, necesario o causal y 2) divorcio voluntario o por mutuo consentimiento; que a su vez se clasifica en: a) divorcio administrativo y b) divorcio judicial.

#### 1) DIVORCIO CONTENCIOSO, CAUSAL O NECESARIO.

Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge por alguna causa preestablecida en la ley y decretada por la autoridad correspondiente .

El divorcio necesario se efectuara en los juzgados familiares y en la vía ordinaria civil. Solo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado

causa a él y dentro de los seis meses siguientes al día en que se haya tenido noticia de los hechos en que se funde la demanda (art. 278 del C.C.).

El juicio de divorcio puede terminar también por perdón expreso o tácito del cónyuge ofendido, reconciliación o desistimiento o por muerte de uno de los cónyuges (arts. 279, 280 y 291 del C.C.)

“Una vez admitida la demanda de divorcio, el juez procederá a la separación de los cónyuges y asegurará los alimentos que debe dar el (la) deudor (a) al (la) cónyuge acreedor (a) y a los hijos (as), dictará todas las medidas necesarias para que los cónyuges no puedan causarse daños en sus bienes propios o en los de la comunidad. Si la mujer estuviere encinta dictará todas las medidas necesarias para asegurar los alimentos de la madre y del (a) hijo (a) cuando naciere, y aquéllas requeridas para evitar la suposición del parto y pondrá a los (las) hijos (as) bajo el cuidado de la persona que hubieren designado de común acuerdo los cónyuges o de la persona que designe el actor en el juicio.”<sup>28</sup>

Una vez declarada la culpabilidad de alguno de los cónyuges, el juez sentencia a este último a la pérdida de la patria potestad en su caso, al pago de la pensión alimenticia, a la pérdida de las donaciones hechas en consideración al matrimonio, al pago de daños y perjuicios y a la espera de dos años para volver a casarse (arts. 285 al 287 DEL C.C.).

---

<sup>28</sup> Alicia Elena Pérez Duarte. *Derecho de Familia*, p. 50

una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio, el juez remitirá copia de ella al juez del registro civil ante quien se celebró el matrimonio para que levante el acta correspondiente (arts. 114 y 291 del C.C.).

## 2) DIVORCIO VOLUNTARIO.

Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de ambos cónyuges que sin invocar una causa específica han decidido poner fin al matrimonio.

Este a su vez se clasifica en :

### a) DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Es aquel que se tramita ante el juez del registro civil y deberán llenar ciertos requisitos, pudiendo los cónyuges solicitar la disolución del vínculo matrimonial mediante el acta respectiva. De acuerdo con el art. 272 los requisitos son:

- Que los cónyuges sean mayores de edad,
- Que no tengan hijos ni la mujer se encuentre en estado de gravidez,
- Que se haya liquidado la sociedad conyugal o casado por separación de bienes,
- Que tengan como mínimo un año de casados,
- Que los consortes convengan en divorciarse.

Una vez cumplidos los requisitos anteriores y previa solicitud del juez del registro civil de su domicilio, este levantará un acta en la que hará

constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para la ratificación de la misma quince días después. Si estos lo hicieren así, el juez los declarará legalmente divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio.

#### b) DIVORCIO JUDICIAL.

De acuerdo con los arts. 272, 273 y 274 del C.C procede cuando ambos cónyuges desean divorciarse, tienen hijos o son menores de edad y han estado casados por lo menos un año, debiendo recurrir al juez de lo familiar de su domicilio.

Los cónyuges deberán presentar una solicitud ante la autoridad señalada a la que deberán anexar un convenio en el cual se establezcan los siguientes puntos:

- La persona que tendría la custodia de los hijos, durante el procedimiento así como después de ejecutoriado el divorcio.
- El modo de cubrir las necesidades de los hijos durante el procedimiento y una vez concluido éste.
- El domicilio de ambos cónyuges mientras dure el procedimiento.
- Lo referente a la pensión alimenticia correspondiente al cónyuge con derecho a recibirla.
- La forma de disolución de la sociedad conyugal.

Una vez hecho lo anterior, el juez citará a los solicitantes para la celebración de dos juntas de avenencia, en las cuales el juez exhortará a los cónyuges a reflexionar sobre el paso que pretenden dar y procurará disuadirlos de seguir adelante. En caso de que los cónyuges insistan en divorciarse, el juez dictará sentencia declarándolos legalmente divorciados y debiendo hacerse la anotación correspondiente en el acta matrimonial (arts. 674 al 676 del C.P.C.)

#### d. EFECTOS JURIDICOS.

##### 1) CONSECUENCIAS JURIDICAS DEL DIVORCIO NECESARIO:

- En cuanto a los cónyuges.
  - La disolución del vínculo matrimonial.
  - El cónyuge declarado inocente puede contraer matrimonio nuevamente de inmediato (art. 289 del C.C.)
  - La cónyuge inocente deberá esperar 300 días para volver a casarse. Este término podrá contarse a partir de la separación (art. 189 del C.C.).
  - El cónyuge culpable deberá esperar dos años para volver a casarse (art. 289 del C.C.)
  - Se fijarán los alimentos a que tenga derecho el cónyuge inocente, mismos que deberá otorgar el culpable de acuerdo a los señalado por el juez (art. 288 del C.C.).
  - Si ambos son declarados culpables ninguno podrá exigir alimentos

- En cuanto a los bienes.

- El cónyuge culpable perderá todo lo obsequiado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración del matrimonio. El cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho. (art. 286 del C.C.).

- El divorcio disuelve la sociedad conyugal por lo que luego de su ejecutoria se procederá a la división de los bienes comunes (art. 197, 203, 204 y 287 del C.C.)

- Se tomarán las debidas precauciones para asegurar las obligaciones de los cónyuges con respecto a los hijos (art. 287 del C.C.)

- Cuando se hayan originado a causa del divorcio daños y perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el cónyuge culpable deberá responder de ellos como a los de un hecho ilícito (art. 288 del C.C.)

- En cuanto a los hijos.

- El juez deberá fijar la situación de los hijos en cuanto a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, la custodia y el cuidado de los hijos (art. 283 del C.C.)

- Se fijará la pensión alimenticia a juicio del juez (art. 287 del C.C.)

## 2) CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DIVORCIO JUDICIAL.

- En cuanto a los cónyuges.

- El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en libertad de contraer otro pero deberán esperar un año a partir del día en que se declare ejecutoriada la sentencia de divorcio (art. 289 del C.C.)

- La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo tiempo que hubiera permanecido casada, siempre que no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato, y el mismo derecho tendrá el varón imposibilitado para trabajar y que carezca de medios suficientes para vivir (art. 288 del C.C.)

- En cuanto a los hijos.

Ambos cónyuges conservarán la patria potestad de los hijos y en lo relativo a la custodia y su mantenimiento se estará a lo señalado en el convenio anexo a la solicitud de divorcio (art. 275 y 276 del C. P.C.).

- En cuanto a sus bienes.

En lo respectivo a la administración y liquidación de la sociedad conyugal, se estará de igual forma a lo establecido en el convenio anexo a la solicitud de divorcio (art. 273 del C.C.)

## 2. MUERTE DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

Es la forma natural de la disolución del vínculo matrimonial.

En el derecho romano a la muerte de uno de los cónyuges "el marido podía volver a casarse inmediatamente; pero en cambio la viuda debía

guardar luto por diez meses, y no volver a casarse antes de la expiración de esta fecha a fin de evitar la confusión de parto, es decir, la incertidumbre en cuanto la paternidad, del hijo que pudiera nacer durante este periodo. La violación de esta prescripción arrastraba la infamia para el segundo marido, para los ascendientes que teniendo autoridad sobre los esposos habían consentido el matrimonio y, finalmente para la misma mujer.<sup>29</sup> Como podemos observar, esta figura del *tempus luctus* fue adoptada por nuestra legislación estableciéndola en el art. 189 del C.C.

En cuanto a la declaración de ausencia y presunción de muerte, no ponen fin al matrimonio solo suspenden o terminan la sociedad conyugal. Ambas son causales de divorcio, basándose en el abandono del domicilio conyugal o en la falta de convivencia entre los consortes.

### 3. NULIDAD.

Es la forma de disolución del matrimonio en virtud de que el acto jurídico matrimonial adolece de algún vicio por haberse realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como legalmente válido, por lo que dicho matrimonio podrá ser invalidado.

---

<sup>29</sup> Eugene Petut, *Treatado elemental de Derecho Romano*, p. 109

## CAPITULO II

### NULIDAD DEL MATRIMONIO

#### A. ANTECEDENTES HISTORICOS

##### 1. EN EL DERECHO ROMANO

Para que el matrimonio o *justae nuptiae* fuera válido, éste debía reunir cuatro requisitos o condiciones de validez principales cuya violación u omisión daba lugar a un *impedimentum dirimens*, el cual causaba la nulidad del matrimonio. Estos eran:

- Pubertad.- Los cónyuges debían ser físicamente capaces para los fines del matrimonio. El hombre requería de 14 años y la mujer de doce para poder contraer matrimonio.
- Consentimiento de los contrayentes.- Las personas que se casaban debían consentir voluntariamente y ese consentimiento debía de ser libre de vicios como error, intimidación, dolo, etc.
- Consentimiento del *Pater Familias*.- Los que se casaban siendo *sui juris* no tenían necesidad de esta autorización pero los hijos bajo autoridad debían tener el consentimiento del jefe de la familia fuere cual fuere su edad.
- *Connubium*.- Era la aptitud para contraer la *justae nuptiae*. Se necesitaba ser ciudadano romano, por lo que en el derecho antiguo

estaban privados del *connubium* los esclavos, los latinos y los peregrinos. Bajo el mando de Justiniano se extienden los derechos de la ciudadanía siendo los únicos que no gozaban del *connubium* los esclavos y los bárbaros.

Existían también requisitos de carácter negativo, es decir impedimentos, los cuales se dividían en “absolutos si aquel a quien afectan no puede contraer matrimonio con nadie y <relativos>, si sólo se oponen a que se celebre el matrimonio con otras personas”.<sup>1</sup>

Eran impedimentos absolutos además de la falta de los requisitos ya señalados, la existencia de un matrimonio anterior que no hubiera sido disuelto y en la época cristiana el voto de castidad y las órdenes mayores

Eran impedimentos relativos el parentesco consanguíneo y de afinidad, la relación de tutela, la diferencia del rango social, el matrimonio entre la adúltera y su amante, entre raptor y raptada, entre un gobernador y una mujer de provincia, entre los más importantes.

Eugene Petit nos dice que cuando faltaba alguna de estas condiciones necesarias para la validez del matrimonio, éste era nulo, no produciendo por consiguiente, ningún efecto. No existía entonces ni *vir ni uxor*, además que podían recaer severas penas sobre los esposos en caso de incesto. En cuanto a los hijos nacen *sui iuris*<sup>2</sup> y son tratados como hijos

---

<sup>1</sup> J. Arias Ramos. *Derecho Romano* tomo II, p. 717

<sup>2</sup> En el derecho romano eran las personas que no estaban sometidas a ninguna potestad, dependiendo sólo de sí mismas.

accidentales entre los cónyuges, no tienen padre y se les llama *spurii* o vulgo *concepti*, aunque si estaban unidos a la madre y a los parientes maternos.

Por otro lado Floris Margadán asegura que a la falta de los requisitos referidos para la *justae nuptiae*, la convivencia sexual debe calificarse como concubinato en sentido romano. Es decir, un autor afirma que el matrimonio nulo no producía ninguna consecuencia jurídica mientras que el otro asegura que a la falta de algún requisito se daba lugar al concubinato, el cual si bien es una unión de reducidas consecuencias jurídicas en comparación con el matrimonio, si daba lugar a algunas de ellas como la unión monogámica entre un hombre y una mujer con la intención de procrear hijos y la cual gozaba de respeto social, por lo que nos inclinamos por la teoría del primero.

Por otro lado Chibly Abouhamad y Declarevil nos dicen que el incumplimiento de los requisitos exigidos para la celebración se sancionaba con la nulidad, pero que sin embargo el derecho romano procediendo a favor del matrimonio, permitía que la desaparición del impedimento temporal otorgara la convalidación del matrimonio pero sin efectos retroactivos.

## 2. ANTECEDENTES EN NUESTRO PAIS

Hasta la Ley Sobre Relaciones Familiares, en nuestro país, la nulidad era la única forma civil de disolución del vínculo matrimonial, ya que los

Códigos de 1870 y 1874 definían al matrimonio como un "vínculo indisoluble" y sólo hasta 1917 con la citada Ley, se estableció el divorcio.

A continuación referiremos los puntos más destacados sobre el capítulo de nulidad en los ordenamientos anteriores a nuestro Código Civil vigente.

#### a. EL CÓDIGO CIVIL DE 1870 .

En el ordenamiento de 1870 , de acuerdo con el Capítulo VI "De los matrimonios nulos e ilícitos", eran causas de nulidad los siguientes hechos:

- La falta de edad requerida por la ley cuando no hubiera sido dispensada. Ésta era de catorce años en el hombre y doce en la mujer
- La falta de consentimiento del que conforme a la ley tenía la patria potestad del menor <sup>3</sup>. Este consentimiento era revocable.
- El error cuando fuera sobre la persona.
- El parentesco de consanguinidad legítimo o natural<sup>4</sup> sin limitación de grado en línea recta.
- El parentesco de afinidad en línea recta .
- El atentado contra la vida para casarse con el cónyuge que quede vivo.
- La fuerza o miedo graves.
- La locura constante o incurable
- El matrimonio "celebrado antes legítimamente" con persona distinta de

---

<sup>3</sup> La mayoría de edad era de 21 años

<sup>4</sup> Los códigos de 1870, 1884 y la Ley sobre Relaciones Familiares hacían la distinción entre los hijos legítimos y los naturales o fuera del matrimonio.

aquella con quien se pretenda contraer.

- Que no se hubieran hecho las publicaciones relativas a la boda.
- La falta de testigos en la ceremonia .
- Que la ceremonia se hubiera celebrado sin que hubieran concurrido los contrayentes.
- La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio y legalmente comprobada.

Por lo que respecta a la fuerza y miedo graves, la acción para la nulidad caducaba a los 60 días contados a partir de la celebración del matrimonio.

Las publicaciones referentes al matrimonio eran las actas en donde constaban las solicitud de los contrayentes y la declaración de los testigos ratificando dichas declaraciones. A estas actas se les daba publicidad fijándose una copia de las mismas en el despacho del juez en los lugares públicos y visibles y debían permanecer allí 15 días para su conocimiento público. Este impedimento admitía dispensa, lo mismo que la falta de edad y el parentesco consanguíneo colateral y por afinidad.

Otros hechos destacables son: el que luego de que la sentencia de nulidad causara ejecutoria, los hijos varones mayores de tres años quedaban al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fe, y si sólo uno de los

cónyuges hubiere procedido de buena fe, todos los hijos quedaban bajo su cuidado.

**b. EL CÓDIGO DE 1884.**

El Código de 1884 no tuvo ningún cambio respecto al de 1870, con la única excepción de que este ordenamiento suprime la dispensa del parentesco por afinidad.

**c. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES**

Esta Ley añadió a las anteriores, las siguientes causas de nulidad:

- La embriaguez habitual, la sífilis y cualquier otra enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria
- El fraude, las maquinaciones o artificios para inducir en error a algunos de los contrayentes, siempre que versen sobre hechos sustanciales, que si hubieren sido conocidos de la otra parte no habría éste consentido en celebrar el matrimonio, y que dichos hechos se prueben por escrito procedente de la parte que empleó el fraude, las maquinaciones o los artificios.

Asimismo, dicho ordenamiento realiza las siguientes correcciones:

- Se cambia la edad mínima requerida por la ley para poder contraer matrimonio a dieciséis en hombre y catorce en la mujer.
- El consentimiento paterno no puede ser revocado, salvo razón justa para

ello.

- Establece el término de 60 días para deducir la acción que nace de la violencia o el miedo graves a partir de la fecha en que cesó la violencia .
- Establece que hasta la edad de cinco años los menores de edad seguirán bajo el cuidado de la madre.
- Elimina las publicaciones como impedimento .

## **B. CONCEPTO**

La nulidad del matrimonio consiste en la disolución del vínculo matrimonial en virtud de haberse realizado sin llenar determinados requisitos, por la falta de formalidades en la celebración del acto o por incurrir en alguno de los impedimentos señalados para su realización.

Por ser un acto Jurídico, el matrimonio requiere para su celebración del cumplimiento de ciertos requisitos o elementos esenciales o de existencia y de requisitos de validez.

Rafael Rojina Villegas Define a los primeros como "aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición"<sup>5</sup>.

Los elementos esenciales del acto jurídico consiste en :

Voluntad.- Es el consentimiento expreso de las partes de que desean contraer matrimonio ante el juez del registro civil.

---

<sup>5</sup>

Rafael Rojina Villegas, op. Cit., p.300

- Objeto Posible.- El objeto del matrimonio es la comunidad de vida y la creación de derechos y obligaciones entre los cónyuges inherentes a la institución matrimonial.
- Solemnidades.- Es la realización de ciertos actos para que el matrimonio sea legalmente válido como acto jurídico, estos son : la declaración del Juez del Registro Civil que los declara unidos en matrimonio en nombre de la ley y el levantamiento y otorgamiento del acta en el que consten los datos de los contrayentes así como sus firmas, las de los testigos y la del funcionario público.

Los elementos de validez son aquellos necesarios para que los efectos del acto sean plenos, ya que su inobservancia puede dar lugar a la nulidad del vínculo jurídico, estos son:

- La Capacidad de las partes.- Consiste en la aptitud de los contrayentes para cumplir con los fines del matrimonio y la procreación, esta será de catorce años para la mujer y dieciséis para el hombre (art. 148 del C.C.).
- La Ausencia de vicios de la voluntad.- La voluntad debe de ser libre de todo vicio para que su expresión sea válida. Los vicios del consentimiento en el matrimonio pueden ser : el error, la intimidación y la mala fé.
- La Licitud del objeto.- El matrimonio debe efectuarse entre personas libres de impedimentos legales para su realización .
- El Cumplimiento de ciertas formalidades.- Son los requisitos de forma

que deben llenar los contrayentes al solicitar la unión legal y durante la ceremonia los cuales se encuentran señalados en los arts. 97 al 103, con excepción de las solemnidades señaladas en el segundo párrafo del art. 102 y las fraccs. I y VI así como el último párrafo del art. 103.

Cuando falta alguno de estos elementos, el matrimonio puede ser sancionado con la nulidad ya sea absoluta o relativa según lo marque la ley.

### **C. TIPOS DE NULIDAD**

De acuerdo con la Teoría General de las nulidades estas se clasifican en dos clases, la nulidad absoluta y la nulidad relativa. Al lado de estas dos figuras algunos autores colocan a la inexistencia, la cual en materia matrimonial tiene las mismas características de la nulidad absoluta.

#### **1. ABSOLUTA.**

La nulidad absoluta del acto jurídico tendrá lugar cuando se encuentre viciado algunos de los requisitos de existencia del mismo.

Mazaeud nos dice que tendrá como fundamento proteger a la sociedad contra quienes atentan contra el orden público y los intereses generales.

De acuerdo con el art. 2226 del C. C. las nulidades absolutas tendrán las siguientes características: "no impide que el acto produzca

provisionalmente sus efectos, los que serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el Juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción".

## 2. RELATIVA.

De acuerdo con el art. 2228 del C. C. la nulidad relativa se produce por la falta de forma establecida en la ley, los vicios de la voluntad o la incapacidad de las partes.

El art. 2227 señala que la nulidad relativa será aquella que no reúna los requisitos de la nulidad absoluta, es decir, tendrá las características de ser prescriptible, confirmable, y sólo se concede la acción a la parte perjudicada.

En lo que respecta a la Teoría General de las nulidades, ésta no es del todo aplicable al matrimonio ya que la misma establece que la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa según lo determine la ley (art. 2225 de C. C.), lo cual no es aplicable a la nulidad en materia matrimonial ya que la ilicitud del acto no da lugar a su nulidad, sin embargo, la nulidad absoluta del mismo tendrá lugar cuando se reúnan las características de ser imprescriptible, inconfirmable, y de poderse intentar por cualquier interesado. Mientras que serán nulidades relativas aquellas que no reúnan las tres características mencionadas aún cuando tuvieren a dos de ellas.

Por lo tanto en nuestro derecho sólo existen dos causas de nulidad absoluta en el matrimonio: la bigamia y el incesto, es decir el parentesco de consanguinidad y afinidad en línea recta y el matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer. Todos los demás impedimentos enumerados en el art. 156 así como el error en la persona y la falta de formalidades, serán nulidades relativas.

### 3. INEXISTENCIA

La inexistencia de los actos jurídicos surge cuando falta algunos de los elementos de existencia, es decir, consentimiento, objeto y solemnidades. Al igual que la nulidad absoluta es imprescriptible, inconfirmable y puede intentarse por cualquier interesado, lo cual quiere decir, que en la práctica sus sanciones son iguales y sus diferencias son solamente conceptuales como lo establece la siguiente tesis:

"Si por actos inexistentes debe entenderse, aquellos que adolecen de un elemento esencial, ya sea el consentimiento o el objeto y que no reúnen los elementos de hecho que suponen su naturaleza o su finalidad, y en ausencia de los cuales, lógicamente es imposible concebir su existencia; y por cuanto de refiere a los actos jurídicos viciados de nulidad absoluta, puede sostenerse que son aquellos en que el acto se ha realizado de manera imperfecta, aunque sus elementos esenciales se presenten completos, ya que al haber sido celebrados sin observar las reglas imperativas establecidas en la ley, carecen de perfección conforme las normas previstas para garantizar las defensa del interés general o de orden público, y así, asegurar la protección de un interés privado; es indudable, atento a lo anterior de conformidad con los artículos 2078, 2079 y 2080 del Código Civil del Estado de México, el acto jurídico que adolezca de objeto o de consentimiento, o haya ilicitud o en objeto, en el

fin o en la condición, no es susceptible de valer ni desaparecer por confirmación, cuyos vicios pueden invocarse por todo interesado, a efecto de prevalerse contra los mismos. En tal virtud, al ser iguales las sanciones para tales actos, por consistir en que no pueden engendrar alguna consecuencia jurídica, pues aunque produzcan provisionalmente ciertos efectos, éstos se retrotraerán al momento en que se declarase judicialmente la nulidad absoluta o la inexistencia, con lo que se destruye el acto de que se trate, tales circunstancias implican que en la realidad, la diferencias entre nulidad e inexistencia, son puramente conceptuales y teóricas, de acuerdo con la doctrina".<sup>6</sup>

#### **D. CARACTERÍSTICAS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO**

El matrimonio es el acto jurídico con mayor trascendencia ya que es la base de la familia y fuente de derechos y obligaciones civiles y morales, por lo que el Estado y la sociedad tienen un marcado interés en la estabilidad y solidez de esta institución, y en virtud de las consecuencias de la nulidad del matrimonio el legislador ha querido regularlo de manera especial, por lo tanto la nulidad del mismo no se rige del todo por la Teoría General de los actos jurídicos, sino que cuenta con una regulación especial la cual tiene las siguientes características :

- Las causas de nulidad son taxativas y limitativas, es decir, que de ellas deriva el principio "Sin texto no hay nulidad" lo cual se establece en la siguiente tesis:

"Tratándose de nulidad de matrimonio, las causas señaladas son de estricto derecho y la relación de ellas formulada por el legislador no es simplemente enunciativa, sino limitativa,

---

<sup>6</sup> Amparo directo 4060-85, Félix Humberto Esparza Valdez . 13 de octubre de 1986. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Victoria Adato Green de Ibarra.

de tal manera que solamente puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos por el ordenamiento jurídico".<sup>7</sup>

- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde únicamente a quienes la ley lo conceda expresamente y no es transmisible por herencia o por cualquier otra manera, aunque los herederos podrán continuar con la acción de nulidad ya entablada (art. 251 del C. C.).
- Todo matrimonio tiene la presunción de ser válido. Sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria (art. 253 del C.C.).
- La buena fe de los cónyuges se presume, para destruir esa presunción se requiere prueba plena (art. 257).
- Los hijos serán considerados de matrimonio independientemente de la buena fe de los cónyuges (art. 255).
- Los cónyuges no pueden celebrar transacción ni compromiso en árbitros acerca de la nulidad del matrimonio (art.254).
- El matrimonio produce sus efectos hasta que haya sentencia que lo declare nulo y los efectos de la misma no son retroactivos cuando exista buena fe (art.255).
- La posesión del estado matrimonial unida al acta de matrimonio, hacen que no sea admitida la demanda de nulidad por falta de

---

<sup>7</sup> Amparo directo 4816/70. Armando Pérez Mancera. 20 de septiembre de 1971 5 votos. Ponente Ernesto Solís López.

“solemnidades”(art. 250).

- Los plazos para ejercitar la acción de nulidad son breves ( 30, 60 y 180 días).

## **E. CAUSAS DE NULIDAD.**

De acuerdo con el art. 235 del C.C. “son causas de nulidad de un matrimonio:

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

### **1. ERROR EN LA PERSONA.**

Esta causa de nulidad versa exclusivamente en la identidad física de la persona, es decir, cuando creyendo celebrar el matrimonio con una determinada persona en realidad se contrae con otra que se hace pasar por aquella.

Algunos autores coinciden en que esta causa debería dar lugar a la inexistencia del acto, toda vez que falta el consentimiento, sin embargo la

ley la establece como causa expresa de nulidad relativa ya que el art. 236 preveé que la acción de nulidad que deriva del error, sólo podrá deducirse por el cónyuge engañado, pero si este no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tendrá por ratificado el consentimiento y subsistente el matrimonio. Es decir, la acción se concede únicamente a la parte afectada, debe hacerse valer de inmediato o prescribe y la ley admite la convalidación tácita si la acción no se deduce inmediatamente, todas ellas características de nulidad relativa.

## 2. PROHIBICIONES SEÑALADAS EN EL ART. 156

- LA FALTA DE EDAD REQUERIDA POR LA LEY PARA LOS CONTRAYENTES.- Esta será de 14 y 16 años para el hombre y la mujer respectivamente. Este impedimento es una causa de nulidad relativa, ya que de acuerdo con el art. 237 dejará de serlo cuando haya habido hijos o cuando el menor hubiere llegado a la mayoría de edad y ni el ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.
  
- LA FALTA DE CONSENTIMIENTO DE QUIENES EJERZAN LA PATRIA POTESTAD O LA TUTELA DEL MENOR.- La falta de consentimiento de quien por ley debe otorgarlo es también una nulidad relativa ya que el periodo para su ejercicio es muy breve, 30 días contados a partir del momento en que se tuvo conocimiento del matrimonio y sólo podrá ser

ejercitado por aquellos a quienes corresponde otorgar dicha autorización, o por cualquiera de los cónyuges. También dejará de ocasionar la nulidad esta causal, si durante el término para su ejercicio el ascendiente ha consentido expresa o tácitamente en el matrimonio o si antes de presentar la demanda el tutor o la autoridad judicial otorgan o ratifican el consentimiento para el matrimonio (arts. 239 y 240 del C.C.).

- **EL PARENTESCO.-** Serán impedimentos para contraer matrimonio el parentesco en línea recta por consanguinidad, por afinidad y el civil en tanto dure el lazo jurídico resultante de la adopción (art. 157). En relación al primero, éste se extiende a los hermanos y no puede ser dispensado. En la colateral desígual el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos dentro del tercer grado y produce la nulidad relativa, la cual se subsana si después de celebrado el matrimonio se obtiene la dispensa y se ratifica el matrimonio por los cónyuges ante el Juez del Registro civil. El matrimonio celebrado entre ascendientes y descendientes por consanguinidad puede configurar el delito de incesto si hubiera dolo en su realización (art. 272 del C. P.).

Por lo que respecta al parentesco por afinidad en línea recta sin limitación alguna, éste produce la nulidad absoluta ya que no tiene prescripción, puede ejercitarla todo interesado y no hay convalidación posible.

En relación al parentesco civil, el capítulo de los matrimonios nulos e ilícitos no hace referencia alguna.

- **EL ADULTERIO.-** El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio cuando éste sea comprobado judicialmente, es una causa de nulidad relativa, toda vez que sólo el cónyuge ofendido y el M. P. podrán ejercitar la acción de nulidad lo que deberán intentar dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros (art. 243).
  
- **ATENTADO A LA VIDA DE UN CÓNYPUGE PARA CASARSE CON EL QUE QUEDE LIBRE.-** Esta causa a pesar de gravedad sólo da lugar a la nulidad relativa, ya que sólo puede ser ejercitada por los hijos del cónyuge víctima del atentado y por el M. P. y tendrá una caducidad de seis meses a partir de la celebración del nuevo matrimonio (art. 244).
  
- **LA FUERZA O MIEDO GRAVES.-** Para que pueda hablarse de miedo grave y se le tipifique a la violencia como impedimento matrimonial, establece el código en el art. 245 que deben concurrir las siguientes circunstancias:
  - “I. Que uno u otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes;

II. Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio.

III. Que uno u otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio<sup>7</sup>.

En caso de raptó, el impedimento subsistirá en tanto la raptada no sea restituida aun lugar seguro y pueda libremente manifestar su voluntad.

Este impedimento es causa de nulidad relativa toda vez que su acción sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado y dentro de 60 días desde la fecha en que cesó la violencia y la intimidación.

- **CAUSAS EUGENÉSICAS.-** Serán también impedimentos dirimientes para contraer matrimonio la impotencia incurable para la cópula y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias. La nulidad que derive de estas causas sólo podrá ser solicitada por los cónyuges dentro del término de 60 días contados desde que se celebró el matrimonio, es decir que se trata de una nulidad relativa (art. 246).
  
- **PERTURBACIONES MENTALES Y TRANSTORNOS MENTALES POR EL USO DE SUSTANCIAS TÓXICAS.-** La causa de nulidad que deriva de estos trastornos será relativa ya que sólo puede ser solicitada por el cónyuge sano o por el tutor del incapacitado, no tiene tiempo de

caducidad por lo que puede invocarse en cualquier tiempo (art. 247).

- **MATRIMONIO SUBSISTENTE.**- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer uno nuevo, produce una de las pocas nulidades absolutas en lo que se refiere al matrimonio. No se convalida nunca, no tiene prescripción y puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos, por los cónyuges que contrajeron el segundo matrimonio y por el M. P. (art. 248 del C. C.).

Esta causal de nulidad puede también configurar el delito de bigamia cuando se contrae a sabiendas que uno de los contrayentes ha estado casado con anterioridad.

### 3 . LA FALTA DE FORMALIDADES

EL matrimonio será nulo si se realiza en contravención a los requisitos establecidos en los arts. 97, 98, 100, 102 y 103 del C. C.

En relación a esta causal establece el art. 249 que “ la nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad a instancias del Ministerio Público”.

En tanto que el art. 250 señala que no se admitirá la demanda por

falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrada ante el Juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión del estado matrimonial.

La posesión del estado matrimonial es la conducta conyugal que guarda la pareja entre sí, debiendo ostentarse ambos como esposos ante la sociedad y que a su vez el grupo social los haya tenido y considerado como tales, debiéndose reunir tres elementos que son: el nombre, el trato y la fama.

Sobre los preceptos anteriores, existe la interrogante de si se trata de una causal de nulidad relativa o absoluta. En la opinión de Alicia Pérez Duarte la falta de las formalidades esenciales es causa de nulidad absoluta ya que puede ser "invocada por los cónyuges, por cualquier interesado en demostrar que no hay matrimonio o por el Ministerio Público. Es una acción que no caduca ni prescribe por el paso del tiempo, por lo tanto el matrimonio no se convalida"<sup>8</sup>.

Por otro lado el maestro Galindo Garfias nos dice que "esta causa de invalidez (la falta de formalidades) presenta la particularidad de que el acto de celebración del matrimonio que se llevó a cabo en forma irregular puede tener validez si existe el acta matrimonial levantada en los registros del estado civil, cuando contenga los datos necesarios para probar que se celebró el matrimonio y que las partes prestaron su consentimiento ante el

---

<sup>8</sup> Alicia E. Pérez Duarte. Op. Cit. . p. 35

Juez de Registro civil que autorizó esa celebración...

Cuando la existencia del acta se una la posesión de estado de matrimonio, entre ambos consortes, quedan subsanados no sólo los vicios o defectos de las actas, sino que también las irregularidades no sustanciales sino formales en que el Juez del Registro Civil haya incurrido en el acto de celebración".<sup>9</sup>

A nuestro parecer se trata de dos causas distintas ya que el art. 249 al referirse a "formalidades esenciales", en realidad quiere decir solemnidades ya que dicho precepto establece expresamente que ésta puede alegarse por los cónyuges por el M. P. o por cualquiera que tenga interés en probar "que no hay matrimonio" es decir, que no existe tal, además de que no señala fecha de prescripción, características ambas de la inexistencia.

Mientras que el art. 250 al señalar que no se admite la demanda de nulidad por falta de "solemnidades" en realidad se refiere a formalidades ya que ésta si es una causa de nulidad relativa toda vez que se puede convalidar mediante la existencia del acta y la posesión del estado matrimonial.

Asimismo, el art. 47 del C. C. establece "que los vicios o defectos que hay en las actas sujetan al Juez de Registro Civil a las correcciones que señala el Reglamento respectivo, pero cuando no sean sustanciales no

---

<sup>9</sup> Galindo Garfias, Primer Curso de Derecho Civil. pp 534 y 535

producirán la nulidad del acto, a menos que judicialmente se pruebe la falsedad de este". Es decir, la falta de formalidades siempre podrá subsanarse no produciendo la nulidad del acto jurídico, mientras que la falta de solemnidad, al ser un elemento esencial traerá la inexistencia del mismo.

## **F. EFECTOS JURIDICOS**

El matrimonio produce efectos mientras dure y tiene la presunción de ser válido, sólo se declarará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria (art. 253 del C. C.).

La demanda de nulidad puede ser presentada por ambos cónyuges, por uno sólo de ellos o por las personas señaladas en la ley y el art. 258 establece al respecto que si la demanda fuera entablada por uno sólo de los cónyuges, se dictarán las medidas provisionales que establece el art. 282, de lo que podemos inferir que si la demanda es presentada por ambos no serán necesarias dichas medidas, ya que al igual que en el divorcio voluntario, ambos cónyuges podrán resolver de común acuerdo las medidas conducentes al respecto.

Una vez ejecutoriada la sentencia que declara la nulidad, el tribunal, de oficio, deberá enviar copia certificada de la misma al Juez de Registro civil que realizó el matrimonio para que al margen del acta ponga nota circunstanciada en donde conste la parte resolutive de la sentencia, su

fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marcó la copia, la cual se depositará en el archivo (art. 252 del C. C.).

Tan pronto como haya sido pronunciada la sentencia que declara la nulidad del matrimonio, esta producirá los siguientes efectos:

### 1. EN CUANTO A LOS CÓNYUGES

- Los desvincula.- Una vez ejecutoriada la sentencia, el vínculo matrimonial quedará disuelto dejando a los cónyuges en aptitud para contraer nuevas nupcias. En el caso de extinción del matrimonio por nulidad, no existe plazo de espera para los cónyuges aun y cuando hayan actuado de mala fe, sin embargo de acuerdo con el art. 158, la mujer deberá esperar 300 días para volver a casarse.
  
- Si los cónyuges actuaron de buena fe, el matrimonio aunque sea declarado nulo producirá todos sus efectos civiles a favor de los cónyuges mientras dure, es decir, se les considerará que estuvieron casados durante este tiempo (art. 255). El Derecho canónico llama a los matrimonios celebrados de buena fe, putativos, "palabra que deriva del latín putativos, lo que se reputa ser cuando en realidad no existe"<sup>10</sup>.

" La buena fe consiste en ignorar el impedimento que se oponía a la formación del matrimonio, o el vicio que ha hecho insuficiente las

---

<sup>10</sup> Antonio de Ibarrola, Op. Cit., p. 270

formalidades de su celebración”<sup>11</sup>.

Si hubiera habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio tendrá efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos. Si la mala fe hubiera sido de ambos cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos (art. 256).

- La pérdida de los derechos de los cónyuges para heredarse entre sí después de pronunciada la nulidad, pero si uno de ellos muriera antes de que se dictara la sentencia y el que le sobrevive actuó de buena fe, se consideraría al matrimonio subsistente y por tanto este último tendría el derecho a heredarlo.
  
- En relación a la obligación de proporcionar alimentos esta subsistirá hasta que sea pronunciada la sentencia de nulidad.
  
- La pérdida de la nacionalidad mexicana adquirida al casarse un nacional con un extranjero.
  
- Si al declararse la nulidad del matrimonio, la mujer estuviera en cinta, el Juez deberá tomar las medidas convenientes para evitar la confusión de la paternidad (art. 263 del C. C. )

---

<sup>11</sup> Rafael Rojina Villegas. Op. Cit. 325

### 1. EN CUANTO A LOS HIJOS

- El matrimonio nulo, independientemente de la buena o mala fe de los cónyuges, siempre produce sus efectos civiles en favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante el mismo y 300 días después de la declaración de nulidad si no se hubieran separado los consortes o desde su separación en caso contrario (art. 255).
  
- El cuidado y la custodia de los hijos lo propondrán el padre y la madre luego de que se declare la nulidad del matrimonio, y el juez deberá resolver lo conducente de acuerdo con las circunstancias del caso (art.259).

### 3. EN CUANTO A LOS BIENES.

- Una vez declarada la nulidad, se procederá a la división de los bienes comunes. Si ambos cónyuges hubieren actuado de buena fe, los productos repartibles se dividirán entre ambos, de acuerdo con las capitulaciones matrimoniales. Si sólo hubiere habido buena fe de parte de alguno de ellos a este corresponderán esos productos y si los dos hubieren actuado de mala fe, los productos se aplicaran a favor de los hijos (art.261).
  
- Respecto de las donaciones las hechas por un tercero podrán ser

revocadas; las hechas por el inocente al cónyuge culpable quedarán sin efecto y serán devueltos al donante con todos sus productos; las hechas al cónyuge inocente por el culpable quedarán subsistentes; y si ambos cónyuges actuaron de mala fe, las donaciones realizadas quedarán a favor de los hijos y si no los tuvieran no podrán hacer reclamación alguna con motivo de la liberidad (art. 262).

## CAPITULO III

### ILICITUD DEL MATRIMONIO

#### A. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

##### 1. DERECHO ROMANO

Sobre los antecedentes de la ilicitud en el matrimonio en el derecho romano existen varias teorías. Por un lado Eugene Petit en su *tratado elemental de Derecho Romano*, nos dice este derecho solo reconocía los *impedimentos dirimens*, es decir, aquellos requisitos de validez cuya falta daba lugar a la nulidad del matrimonio. En contraposición Guillermo Floris Margadant en su libro de *Derecho Romano Privado*, afirma que los requisitos para contraer matrimonio se dividían en dos grupos: los *impedimentum dirimens*, que causaban la nulidad del matrimonio, y los *impedimentum tantum* o *impedimentum impediens* “que pueden dar lugar a multas, sanciones disciplinarias para el funcionario descuidado, etc. pero no a la nulidad del matrimonio”<sup>1</sup>.

Aunque lamentablemente el autor no señala cuales impedimentos pertenecen a esta última clasificación, podemos observar que esta figura que él menciona, es similar a la ilicitud del matrimonio en nuestra legislación

---

<sup>1</sup> Guillermo Floris Margadant, *Derecho Romano Privado*, p. 208.

A este respecto Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdez en su libro *Primer Curso de Derecho Romano*, nos dicen que la viuda debía guardar luto durante diez meses a fin de evitar la confusión de parto o *turbatio sanguinis* y la mujer que se casaba antes de este plazo, las personas que tuvieran autoridad sobre ella así como el segundo marido incurrían en *infamia*<sup>2</sup>, pero subsistía el matrimonio, como en el caso de la causal de ilicitud señalada en el art. 264 fracc. II de nuestro ordenamiento.

Por su parte Chibly Abouhamad hobaica en su libro de *Anotaciones y comentarios de Derecho Romano I*, afirma que el derecho romano procediendo a favor del matrimonio no invalidaba con la nulidad a aquellos en los que el vicio podía ser subsanado. Es decir que no todos los impedimentos para el matrimonio ocasionaban la nulidad de éste.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN NUESTRO PAÍS.

### a. CÓDIGO CIVIL DE 1870.

El ordenamiento de 1870, en los arts. 312 y 313 del capítulo titulado "De los matrimonios nulos e ilícitos" establecía:

Art. 312. "Es ilícito pero no nulo el matrimonio:

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

---

<sup>2</sup> La infamia de la cual podía ser tachado un ciudadano romano "es un ataque a la consideración que disfruta en la sociedad, que implica para él pérdidas más o menos graves", como el hecho de no poder ejercer acciones populares como el voto. (Eugene Petit, op. cit., p. 153).

- II. Cuando no ha precedido a su celebración el consentimiento del tutor o del juez en su caso:
- III. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requieren los arts. 174, 175 y 176:
- IV. Cuando no ha transcurrido el tiempo señalado en el art. 311 a la mujer para contraer nuevo matrimonio.

Art. 313. "los que infrinjan el artículo anterior serán castigados con multa de cincuenta a quinientos pesos, o prisión de uno a veinte meses".

Como podemos observar en el ordenamiento de 1870, el consentimiento del tutor o del juez correspondiente era causa de ilicitud, ya que solo la falta del consentimiento de los padres ocasionaba la nulidad, aún cuando a falta de éstos establecía dicha ley que esa labor correspondía al tutor o al juez. Contradicción que también estableció el C.C. de 1884.

Observemos también que la ley de 1870 señalaba expresamente las sanciones correspondientes, en los casos de ilicitud en el matrimonio, para los contrayentes pero no para el funcionario que los autorizara.

#### b. CÓDIGO DE 1884.

Por su parte el Código de 1884 señalaba en los arts. 288 y 289 lo siguiente:

Art. 288. "Es ilícito, pero no nulo, el matrimonio:

- I. Cuando se ha contraído pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa:
- II. Cuando no ha precedido a su celebración el consentimiento del tutor o del juez en su caso:
- III. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requieren los arts. 170, 171 y 172<sup>3</sup>:
- IV. Cuando no ha transcurrido el tiempo señalado en el art. 287 a la mujer para contraer nuevo matrimonio.

Art. 289. "Los que infrinjan el artículo anterior serán castigados conforme al Código Penal".

El Código Penal de 1871, a este respecto establecía en los arts. 836, 837 y 838 lo siguiente:

Art. 836. "Cuando dos personas libres contraigan un matrimonio nulo por causa anterior a la celebración, el que haya tenido conocimiento de la nulidad, será castigado con dos años de prisión si el que la ignora interpusiera su queja".

---

<sup>3</sup> Los arts. 170, 171, 172 del C.C. de 1884 así como el 174, 175 y 176 del C.C. de 1870 y los 24 y 25 de la LRF, se referían a las prohibiciones para contraer matrimonio entre el tutor y el pupilo o el curador, similares a los contenidos en los arts. 159 y 160 del C.C. vigente.

Art. 837. "Los que contraigan un matrimonio que según el Código Civil sea ilícito, serán castigados con la pena de cincuenta a quinientos pesos multa".

Art. 838. "El juez del Estado Civil que a sabiendas autorice un matrimonio nulo sufrirá de 6 a 12 meses de arresto, una multa de doscientos a mil pesos y quedará destituido de su empleo e inhabilitado por seis años para obtener cualquier otro.

Si el matrimonio solo fuere ilícito, será destituido de su empleo y pagará una multa de cincuenta a doscientos pesos".

Como se aprecia, el ordenamiento de 1884 remitía las sanciones correspondientes a la celebración de los matrimonios ilícitos o nulos al Código Penal, el cual de manera expresa sancionaba dicha conducta, siendo verdaderamente severo con el funcionario que autorizara un matrimonio de este tipo; caso contrario a nuestra actual legislación penal que no prevé nada sobre esta cuestión en particular. Asimismo el cónyuge inocente podía denunciar al cónyuge que actuara de mala fe en la celebración de un matrimonio nulo.

#### c. LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

El ordenamiento de 1917 en los arts. 141 y 142 señalaba:

Art. 141. "Es ilícito pero no nulo el matrimonio:

- I. Cuando se ha contraído pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa:
- II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requieren los arts. 24 y 25:
- III. Cuando no ha transcurrido el tiempo que la ley fija a la mujer o al cónyuge que dio causa al divorcio, para contraer nuevo matrimonio”.

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

Observemos que en la LRF es más severa la pena para los contrayentes, ya que el C.C. de 1870 establecía la posibilidad de una sanción pecuniaria a cambio de la privación de la libertad y el C.P. de 1880 sólo señalaba la sanción pecuniaria. Asimismo en dicho ordenamiento las penas correspondientes a los matrimonios ilícitos se vuelven a especificar en la misma ley civil, no dejándolo al arbitrio del C.P. y en ella se sanciona además de los cónyuges a los cómplices y a la autoridad que participa en ellos, así como a los que siendo mayores de edad contraigan matrimonio con un menor sin la autorización de sus padres.

## B. CONCEPTO

García Máñez, en su libro de Introducción al Derecho, nos dice que los actos jurídicamente regulados se clasifican, en ordenados prohibidos y potestativos. Los primeros son aquellos que su cumplimiento es obligatorio, los que su omisión es obligatoria son los prohibitivos y serán potestativos aquellos que no están ordenados ni prohibidos y cuya ejecución depende de la voluntad del que los realiza. La ilicitud de los actos jurídicos tendrá lugar cuando se realiza la omisión de los actos ordenados o la ejecución de los prohibidos por la ley.

El C.C. señala en el art. 1830 que será ilícito el hecho contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Asimismo, nuestro ordenamiento civil en el art. 2225 establece que la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto jurídico produce su nulidad, ya sea absoluta o relativa, según lo disponga la ley. En lo que respecta al matrimonio, aún cuando éste es un acto jurídico, la ilicitud del mismo no se castiga con la nulidad, lo cual obedece al interés del legislador en la permanencia del vínculo matrimonial.

Un matrimonio ilícito será aquel que se celebre incurriendo en los supuestos que señala el art. 264 del C.C., el cual establece que:

“Será ilícito, pero no nulo el matrimonio:

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

- II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el art. 159, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los arts. 158 y 289”.

Es decir que será ilícito el matrimonio celebrado sin cumplir con la dispensa requerida por falta de edad, parentesco de consanguinidad en línea recta colateral desigual, por la relación de tutela y el que no hayan transcurrido los 300 días de la disolución del matrimonio o la separación del mismo, así como los distintos plazos señalados en la ley para el divorcio.

Ignacio Galindo Garfías nos dice que “la ilicitud en materia de matrimonio, connota una idea de reprobación jurídica contra el acto que no debió haberse celebrado, porque no se cumplieron determinadas condiciones jurídicas, previas a la celebración del matrimonio y que no son intrínsecas, ni a las personas ni al acto mismo, sino que se refieren a cierta situación particular en que se encuentra alguno de los contrayentes”<sup>4</sup>.

Coincidimos con el Maestro Galindo Garfías al señalar que la ilicitud en materia matrimonial connota una idea de “reprobación Jurídica” ya que en la práctica la única sanción que se da a los que realizan un matrimonio de esta naturaleza es, de hecho, la calificación de “ilícito”, lo que en realidad no tiene mayor trascendencia jurídica.

### **C. CAUSAS DE ILICITUD.**

---

<sup>4</sup> Ignacio Galindo Garfías, op. cit., p. 539

## 1. FALTA DE DISPENSA DE UN IMPEDIMENTO.

Como hemos señalado anteriormente, en el art. 264 del C.C. se consagran las causas de ilicitud en el matrimonio y en la fracc. I se establece que será causa de la misma:

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

Del precepto anterior podemos inferir que si el matrimonio se celebra estando pendiente la decisión de la dispensa del impedimento éste será ilícito, pero si llegará a celebrarse sin que dicha decisión haya sido solicitada, entonces será nulo.

El art. 156 del C.C. establece que de los impedimentos señalados en el mismo, solo serán dispensables la falta de edad requerida por la ley, es decir 16 años en el hombre y 14 en la mujer; y el parentesco colateral desigual que se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado.

El art. 148 del C.C. señala que de las dispensas por falta de edad serán concedidas por el Jefe del Departamento del D.F. o los delegados según el caso.

Por otro lado el art. 241 señala que “el parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtuviere dispensa y ambos cónyuges, reconocida la nulidad, quisieran espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el juez del Registro Civil,

quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales, desde el día en que primeramente se contrajo”.

Nótese que en el artículo referido, se establece la posibilidad de convalidar el matrimonio, sin embargo no se señala quien será la autoridad competente para otorgar la dispensa por causa del parentesco, por lo que sería lógico pensar que esta facultad corresponde a la misma autoridad señalada en el otro impedimento dispensable.

## 2. EL VÍNCULO TUTELAR.

La fracc. II del art. 264 establece también como causa de ilicitud la falta de dispensa señalada en el art. 159, el cual señala que:

“El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se concederá por el Presidente Municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor”.

El art. 160 señala que si el matrimonio se llegare a celebrar contraviniendo la restricción anterior, el Juez deberá nombrar inmediatamente un tutor interino que reciba los bienes y los administre mientras se obtiene la dispensa.

Sobre esta causa de ilicitud queremos destacar el hecho de que si el matrimonio se llegara a realizar sin haber sido solicitada la dispensa no dará lugar a la nulidad, como en los casos anteriores, ya que el art. 159 no es causa de la misma, por lo que si se celebrará un matrimonio sin haberse otorgado la autorización que establece la referida norma, o aún más, sin haber siquiera solicitado la dispensa que prevé dicho artículo, y aún cuando el mismo lo prohíbe, no tendría mayor sanción que la calificación de ilicitud y el nombramiento de un tutor interino.

### 3. INOBSERVANCIA DEL TÉRMINO PARA CONTRAER MATRIMONIO NUEVAMENTE.

Otras de las causas de ilicitud será el que el matrimonio se haya celebrado sin que hubieran transcurrido los términos previstos en los arts. 158 y 289, los cuales refieren lo siguiente:

El art. 158 establece que la viuda debe esperar 300 días a partir de la muerte del cónyuge para contraer nuevas nupcias, y en los casos de divorcio y nulidad este término puede contarse a partir del momento en que los cónyuges interrumpieron la cohabitación.

El art. 289 señala que el o la cónyuge culpable deberá esperar 2 años para contraer nupcias nuevamente, el cónyuge inocente podrá casarse inmediatamente mientras que la cónyuge inocente deberá esperar 300 días

si se tratara de divorcio causal, ya que si se tratara de divorcio voluntario ambos cónyuges deberán esperar un año para casarse nuevamente.

Con los plazos antes señalados el legislador pretendió evitar la confusión de la paternidad entre un cónyuge y el otro.

Con respecto a la ilicitud del matrimonio, así como a los términos para contraer nupcias nuevamente, Alicia E. Pérez Duarte, nos señala que “las razones de estos términos son poco claras como lo es la figura en sí. Dentro de la Doctrina mexicana se le ha puesto poca atención, hay autores que ni siquiera la mencionan, o sí lo hacen es como mera referencia en apoyo a un argumento sobre los impedimentos para contraer nupcias. En general existe un consenso para calificar estas normas como imperfectas”.<sup>5</sup>

Nosotros estamos de acuerdo con la autora, toda vez que estos términos nos parecen innecesarios<sup>6</sup> y por lo que respecta a la poca importancia que se ha dado a esta figura también coincidimos con la misma, ya que la mayoría de los autores consultados para la realización del presente trabajo, no señalan casi nada al respecto, y sí lo hacen es como un mero requisito por estar señalada en el C.C.. Esta falta de importancia creemos se debe al hecho de que efectivamente se trata de normas imperfectas, definidas éstas como aquellas que se encuentran desprovistas de sanción, como en realidad acontece en la práctica, lo que las hace carecer de trascendencia jurídica.

---

<sup>5</sup> Alicia Elena Pérez Duarte, *op. cit.*, 36

<sup>6</sup> Vid. *Supra*. Análisis de las causas de ilicitud, Cap. IV

#### **D. CONSECUENCIAS JURÍDICAS.**

Las "consecuencias jurídicas" derivadas de la ilicitud del matrimonio se encuentran previstas en el art. 265 el cual establece:

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

Hemos visto en los antecedentes históricos que los ordenamientos anteriores a nuestro Código Civil vigente establecían sanciones específicas respecto de la ilicitud del matrimonio. El C.C. de 1870 y la Ley Sobre Relaciones Familiares señalaban expresamente el castigo para la realización de estas supuestos. El C.C. de 1884 lo dejaba a cargo del Código Penal, pero éste sí preveía específicamente las penas para estas conductas mientras que el C.C. vigente también lo deja al arbitrio del C.P. pero este ordenamiento no prevé sanción al respecto.

Sobre este particular Sarah Montero Duhalt nos dice que "los que realicen un matrimonio ilícito, o los que lo autoricen incurrirán en las penas que señale el Código de la Materia. El Código Civil no señala sanción, pues expresamente califica a los matrimonios ilícitos como "no nulos". Si el

Código de la materia es el Código Penal, no se encuentra en el mismo sanción alguna para este tipo de conductas que además no constituyen delito. Los matrimonios llamados "ilícitos pero no nulos" no tienen ninguna clase de sanción para los cónyuges."<sup>7</sup>

Nosotros creemos que la única consecuencia jurídica derivada de la ilicitud en el matrimonio, es como hemos dicho en repetidas ocasiones, la denominación de "ilícito", lo que no tiene mayor trascendencia. Aunque bien pudiera tipificarse el delito de falsedad de declaraciones, en la práctica esto no se aplica, aún cuando el art.10 del C.C. señala que "contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario". Por lo tanto creemos necesario un análisis en lo que respecta a esta figura, ya que no es lógico que la ley establezca prohibiciones para contraer matrimonio cuya violaciones carecen de sanciones, por que aunque el Código Civil pretenda castigar estas conductas remitiéndolas al Código Penal, éste no las tipifica y mucho menos prevé sanciones al respecto.

Sobre esta cuestión encontramos que Edgardo Peniche en su libro de *Introducción al Derecho*, nos dice que: "El derecho llama a la autoridad respectiva para obligar al cumplimiento de la ley violada y castigar al infractor con la sanción establecida. Como la sanción hace obligatoria la norma legal, ésta no puede existir sin aquella". También afirma que "Las

---

<sup>7</sup> Sarah Montero Duhalt, op. cit., p.191.

leyes deben ser obligatorias y sancionadas si no lo fueran perderían su naturaleza coercitiva y pasarían a ser meros consejos".<sup>8</sup>

De tal forma, que la ley en lo que respecta a la ilicitud del matrimonio, al carecer de sanciones que obliguen a su cumplimiento, permite de cierta forma la realización de las conductas prohibidas por el propio ordenamiento, por lo que éste debe prever sanciones al respecto que aseguren que los preceptos relativos serán acatados.

Ahora bien, dichas sanciones deberían especificarse en la propia ley civil y no remitirlas al C. P. ya que este ha dejado de considerarlos como delitos, negándose a castigarlos.

---

<sup>8</sup> Edgardo Peniche López, *Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil*, p. 30.

## CAPITULO IV

### ANÁLISIS CRITICO Y SUGERENCIAS

#### A. ANÁLISIS DE LAS CAUSAS DE NULIDAD.

En los capítulos II y III hemos realizado el estudio sobre la nulidad e ilicitud y sus causas, por lo que en el presente apartado haremos referencia únicamente a aquellas cuestiones que merecen un análisis especial por parecemos imperfectas o porque de acuerdo a su importancia requieren de una valoración más profunda.

Hemos señalado que de acuerdo con el art.235 son causa de nulidad de un matrimonio exclusivamente:

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

#### 1. EL ERROR EN LA PERSONA.

Sobre esta causal de nulidad tenemos que el art. 236, señala que “la acción de nulidad que nace del error, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado, pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule”.

Como podemos observar, este precepto prevé que el error debe ser denunciado inmediatamente después de su conocimiento, y a diferencia de las demás normas referentes a la nulidad relativa, que señalan una fecha definida de prescripción, ésta carece de ella, por tanto, se deja al criterio del juzgador lo que se entiende por “inmediatamente”, que bien podría ser un día o una semana.

Si tomamos en cuenta que el término menor señalado para la prescripción de las causas de nulidad es de 30 días y ni siquiera se otorgó este plazo, suponemos que debe ser mucho menor a este término, dependiendo del criterio del juez, lo cual dificulta la solicitud de la nulidad por esta causa ya que el término resulta verdaderamente corto. Además de que el dejar al criterio subjetivo del juez la fecha de prescripción de esta causal, podría dar lugar a injusticias.

Aunado a lo anterior, tenemos que si el error en la persona se produce exclusivamente cuando creyendo un cónyuge celebrar el matrimonio con una determinada persona, en realidad lo contrae con otra que se hace pasar por aquella, como nos lo aclara la siguiente tesis que a la

letra dice:

"El art. 221, fracción I, del Código Civil del Estado de México, cuyo texto es idéntico al 235, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal, prevé como causa de nulidad del matrimonio el error en la persona. Esta causa de nulidad tiene como antecedente remoto el art. 180, segundo párrafo del Código Civil Francés que originalmente decía:" 180. Cuando haya habido error en la persona, el matrimonio no puede ser impugnado más que por aquel de los dos esposos que haya sido inducido a "error". Como este último precepto no precisaba en que consistía el "error en la persona", la doctrina francesa dio tres distintas explicaciones: a) "error sobre la identidad física" que supone una sustitución de personas y que se ilustra en el ejemplo dado por Pothier en los siguientes términos..."proponiéndome casar con María y creyendo contratar con María y casarme con María, prometo fe de matrimonio a Juana que se hace pasar por María..."; b) "Error en la identidad civil, llamado también "error sobre la familia", error que no recae sobre la persona física, sino sobre su identidad jurídica o identidad civil, es decir, uno de los esposos si ha querido contraer matrimonio con su cónyuge, pero su consentimiento obedeció a que le creía otra identidad y c) "Error sobre una cualidad sustancial" de la persona, que implica que uno de los esposos se había engañado sobre una cualidad importante de su cónyuge (nacionalidad, religión, etcétera), de tal manera que de no ser ese error no hubiera consentido el matrimonio. Hasta la Ley 76-617, del once de julio de mil novecientos setenta y cinco, el artículo 180 segundo párrafo, del Código Civil Francés fue reformado y a las palabras error en la persona fueron agregadas "... o sobre sus cualidades esenciales...". Las dificultad que existió en el derecho francés hasta antes de la reforma mencionada no se produjo en el nuestro, porque en el artículo 235, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal (221, fracción I, del Código Civil del Estado de México), al igual que el art. 286, del Código Civil de 1870 reproducido en el 263 del Código Civil de 1884 y en el 114 de la Ley de Relaciones Familiares, al hacer referencia al error en la persona, adoptó la primera de las explicaciones dadas por la doctrina francesa, es decir, identificó al error en la persona como el error sobre la "identidad

física", al aclarar de manera expresa, que el error acerca de la persona acontece "... cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra". En esta virtud de la única causa de nulidad del matrimonio sustentada en el error que reconoce la ley es la que se refiere al error sobre la persona, entendiendo exclusivamente como tal, el que versa sobre la identidad física, de ahí que la acción de nulidad del matrimonio, aunque se diga sustentada en el error en la persona, si se refiere en realidad a la identidad civil de uno de los cónyuges o a una cualidad o atributo de la persona, debe ser desestimada".<sup>1</sup>

Si el error en la persona , como ya señalamos, se produce cuando creyendo un cónyuge celebrar el matrimonio con una persona determinada, en realidad lo contrae con otra que se hace pasar por aquella, para que este supuesto se llevara a cabo, la persona que indujo al error tiene que haber declarado falsamente sobre su identidad, además de que el matrimonio exige el cumplimiento de ciertos requisitos de forma, entre ellos la presentación de documentos oficiales como el acta de nacimiento e identificación oficial, los cuales el cónyuge culpable tuvo que haber obtenido ilegalmente ya sea falsificando o alterándolos, además de actuar de mala fe, ya que no es explicable el hecho de que una persona pretenda sustituir a otra para realizar un matrimonio, sino es con un fin ilícito, por lo que en este supuesto tendríamos posiblemente la comisión de uno o varios delitos.

Veamos el ejemplo que dio la tesis anterior sobre el error en la identidad física:

---

<sup>1</sup> Amparo directo 1214/88 Ehana Cazanave Tapié Isoard, 18 de agosto de 1988, unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata

"Proponiéndome casar con María, creyendo contratar con María y casarme con María, prometo fe de matrimonio a Juana que se hace pasar por María".

Ahora bien, ¿Cómo podría Juana hacerse pasar por María y mas aún, poder realizar un matrimonio haciéndose pasar por ella? Si como ya dijimos esta ceremonia requiere de ciertas formalidades entre las que se encuentran la presentación de documentos y declaración de testigos.

Asimismo, el C.P. en el art. 277 Fracc. V, establece que se impondrá de uno a seis años de prisión y multa de cien a mil pesos :

"A quien usurpe el estado civil de otro, con el fin de adquirir derechos de familia que no le corresponden".

Es decir que este supuesto vendría aparejado con la comisión de uno o varios delitos como son la falsificación de documentos oficiales, falsedad de declaraciones, usurpación del Estado Civil, cohecho, etc. Por lo tanto, creemos que en esta causal debería dársele injerencia al M.P. para solicitar la nulidad.

De igual forma, esta causal tampoco debería aceptar la convalidación tácita si el cónyuge no denuncia el error, toda vez que uno de los cónyuges no es la persona cuyo nombre aparece en el acta de matrimonio, por lo que ésta no puede ser válida en tanto no se rectifique (art. 135 fracc.II). Además de que la falsa filiación puede ocasionar graves problemas tanto para el cónyuge como para los hijos, quienes ostentan un apellido que no es el de

su verdadero progenitor, ya sea en materia sucesoria, de pensiones por el trabajo, seguro social, etc. si en dichos trámites el cónyuge aparece con otro nombre.

Por lo tanto consideramos que la causa de nulidad que deriva del error en la persona debe ocasionar la nulidad absoluta del matrimonio, ya que amen del vicio en la voluntad, de acuerdo con la Teoría General de las nulidades, los actos que atentan contra el interés general o el orden público, producirán la nulidad absoluta, debiendo ser susceptible de intentarse por cualquier interesado, inconfirmable e imprescriptible y mucho menos dejarse al arbitrio del juez cuando se considere que esta causal ha prescrito. O en todo caso, que se acepte la convalidación solamente una vez realizado el juicio de rectificación de acta.

## 2. IMPEDIMENTOS

De los impedimentos señalados en el art. 156, analizaremos los siguientes: el atentado contra la vida para casarse con el que quede vivo y la impotencia incurable.

- ATENTADO CONTRA LA VIDA

Señala el art. 156 en la fracc. VI que será causa de nulidad "el atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre".

Sobre esta causa prevé el art. 244 que la acción de nulidad proveniente de esta causal, puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado o por el M.P., dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio.

Con base en estos preceptos, podemos deducir que esta causal se refiere al delito de homicidio, toda vez que el legislador otorga el derecho para demandar la nulidad únicamente a los descendientes del cónyuge inocente y al Ministerio Público y no a él mismo como sería lógico si hubiera sobrevivido al atentado, además de que si se está invocando la nulidad del segundo matrimonio, quiere decir que el anterior fue disuelto por la muerte del cónyuge y que después se llevó a cabo el matrimonio ilícito. Otra prueba de ello es que esta causa de nulidad también se encontraba en los Códigos de 1870 y 1884 y en esos tiempos las únicas formas de disolución del matrimonio eran la muerte del cónyuge y la nulidad y, si como ya dijimos se demanda la nulidad del segundo matrimonio, es obvio que el anterior se disolvió por la muerte del cónyuge producida por el atentado.

El Derecho penal considera a el homicidio como uno de los delitos más graves, (aún si este se hubiera quedado en el grado de tentativa), por lo que esta causa de nulidad debía ser sancionada con la nulidad absoluta y no prescribir en seis meses. Asimismo, el legislador otorga solo la facultad de deducir la nulidad por esta causa, además del Ministerio Público, exclusivamente a los hijos del cónyuge inocente, pero ¿Que pasaría si el

cónyuge víctima no tiene hijos? o si los tuviera ¿Estos son demasiado pequeños para poder demandar la nulidad? Creemos que por este problema y por la gravedad de la causal debería dársele injerencia para demandar la nulidad también a los ascendientes y a cualquiera que tengas interés en probar la comisión del ilícito, como acontece en los casos de nulidad absoluta.

- LA IMPOTENCIA INCURABLE.

Señala el art. 156 fracc. VIII que también será causa de nulidad entre otras, la impotencia incurable , y el art. 246 prevé que la nulidad que se funda en alguna de las causas señaladas en este precepto solo podrá deducirse dentro del término de 60 días contados desde que se celebró el matrimonio.

Sobre esta causa de nulidad encontramos que de acuerdo con el art. 267 también es causa de divorcio y que la interpretación literal de estos preceptos podría dar lugar a una controversia.

La impotencia es un impedimento para contraer matrimonio y por lo mismo es una causa de nulidad, es decir que este padecimiento debe ser anterior a la celebración del matrimonio, teniéndose sesenta días para solicitar la nulidad a partir de la celebración de aquél. Pero, ¿Que pasaría si no se invoca la nulidad en el término señalado? ¿Sería causal de divorcio? No, si interpretamos el art. 267 literalmente, ya que este señala en la fracc

VI que será causa de divorcio "la impotencia incurable que sobrevenga al matrimonio". Por lo tanto, si ésta fuera anterior a él, no sería causa de divorcio.

En nuestro país es común que primero se realice la ceremonia civil y tiempo después la religiosa, a partir de la cual la pareja empieza a hacer vida conyugal. Pudiera ser que la ceremonia civil se llevara a cabo meses antes y la esposa no tuviera conocimiento del padecimiento del cónyuge y por lo tanto no pudiera invocar la nulidad, además de que determinar clínicamente con certeza si la impotencia es incurable, puede requerir mas tiempo del término de 60 días señalado por la ley, salvo en los casos de *lesión permanente o por enfermedades crónico degenerativas, pero lo cierto es que en la impotencia mas del 80% de los casos es psicológica*, y al no sobrevenir ésta al matrimonio, es decir si fuera anterior a él mismo, no podría ser causa de divorcio. ¿Que pasaría entonces si ya prescribió la nulidad y no es causal de divorcio?.

Por lo tanto creemos conveniente ampliar el término para invocar la nulidad derivada de esta causal ya que como señalamos el poder determinar con seguridad si la impotencia es incurable lleva más tiempo del término de 60 días que otorga la ley.

### 3. FALTA DE FORMALIDADES

Será causa de nulidad que el matrimonio se haya celebrado en

contravención a lo dispuesto en los arts. 97, 98, 100, 102 y 103, de acuerdo con la fracc. III del art. 235 ,y acerca de nulidad por falta de formalidades tenemos que los arts. 249 y 250 nos señalan lo siguiente:

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

Art. 250.- "No se admitirá la demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión del estado matrimonial"

Como podemos observar, en estos preceptos se encuentran invertidos los términos de solemnidad y formalidades, con respecto a la Teoría General de las Nulidades, lo que los hace parecer como contradictorios.

El art. 249 señala que la falta de "formalidades esenciales" dará como consecuencia la inexistencia, al establecer que puede demandar la nulidad el que tenga interés en probar "que no hay matrimonio", es decir, que no existe tal, por lo tanto esta claro que esta norma no se refiere a formalidades sino a solemnidades, ya que ésta al ser un elemento de existencia, su falta dará como consecuencia la inexistencia del acto jurídico.

Por otro lado, el art. 250 prevé que no se admitirá la demanda por

falta de "solemnidades", cuando en realidad debía decir formalidades, ya que la falta de éstas dará como consecuencia la nulidad relativa, como en este caso, ya que admite convalidación mediante el acta y el estado matrimonial, mientras que la falta de las primeras ocasionaría la inexistencia del acto, es decir, que ambos términos están invertidos creando confusión.

Sobre la falta de formalidades, también queremos hacer referencia al art. 98 fracc. IV, la cual señala que la solicitud de matrimonio deberá acompañarse de "un certificado suscrito por un médico titulado que asegure bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis ni enfermedad alguna crónica e incurable, que sea demás contagiosa y hereditaria". El SIDA (Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida) se encuentra en esta clasificación, sin embargo en los exámenes médicos prenupciales no se realiza la prueba para su detección.

El C.C. señala que serán causa de divorcio e impedimento para casarse y por lo tanto, causa de nulidad, cualquier enfermedad que se encuentre en la clasificación antes señalada, por lo que dada la trascendencia y gravedad de este mal creemos que es de suma importancia que la prueba del SIDA sea incluida en los exámenes médicos para contraer matrimonio y por ello hemos incluido los siguientes datos y cifras estadísticas, que nos darán una idea de la magnitud de este problema<sup>2</sup>:

---

<sup>2</sup> Todos los datos han sido proporcionados por el CONASIDA, el IMSS y la OMS

El SIDA ha tenido una gran repercusión en todas las esferas (bio-psico-social) de las ciencias de la salud. Se diferencia de otros padecimientos, en el impacto social que ha causado, el cual se ha visto exagerado o aumentado como consecuencia de la homofobia de algunos grupos sociales, que no han tomado en cuenta que esta enfermedad se ha ido incrementando paulatinamente en individuos heterosexuales.

Es indudable que el SIDA constituye un problema de salud no solo mundial sino también nacional ya que de acuerdo con cifras estimadas y proporcionadas por la OMS, diariamente se infectan aproximadamente 16,000 individuos en el mundo. Por esta razón es de capital importancia que las instituciones de salud realicen las acciones preventivas de investigación y tratamiento necesarios a fin de proteger a la sociedad. También es imprescindible que las personas infectadas sigan determinadas disposiciones sanitarias y legales, las cuales no deberán tener de ninguna manera un carácter discriminatorio, sino que serán únicamente de control epidemiológico y terapéutico (Véase apend. 1).

La prueba de detección del VIH-1, que debería ser incluida en los exámenes prenupciales, se usa con el propósito de vigilancia epidemiológica e identificación de los individuos infectados, para proporcionarles una atención oportuna. Sobre esta prueba existen cinco puntos que pueden ser considerados como riesgo para la detección del VIH-1. Estos son:

1. El haber recibido transfusiones sanguíneas entre 1971 y 1986 (ya que a

partir de este año cambiaron las medidas sanitarias respecto a las transfusiones).

2. El uso de drogas, principalmente las de aplicación intravenosa y cocaína.
3. Forma de actividad sexual.
4. Antecedente de enfermedades de transmisión sexual
5. Antecedentes de alguna forma de tuberculosis.

Las ventajas de realizar estas pruebas son:

utilidad para el manejo adecuado y oportuno de la enfermedad, evitar las conductas que contribuyan a su progresión (alcohol, drogas, tabaquismo, etc.), modificación de la conducta sexual para evitar la transmisión a otras personas, modificación de los planes de vida a largo plazo tranquilidad cuando la incertidumbre afecta la vida diaria, cuidados médicos tempranos antes de que se desarrolle la enfermedad y la instrucción en las prácticas sexuales seguras. Una prueba negativa contribuye de igual forma a la tranquilidad, motiva hacia la modificación de conductas en adelante y proporciona conocimientos al médico para futuras intervenciones terapéuticas, aunque por el otro lado "la mayor desventaja de la prueba es el trauma psicosocial de un resultado positivo"<sup>3</sup>.

En México, el SIDA tiene un patrón cada vez más heterosexual, sobre todo en mujeres, de hecho la transmisión heterosexual femenina

---

<sup>3</sup> L. Nieto, et. al , *SIDA Diagnóstico y Tratamiento*, p. 30

corresponde actualmente a el 55.8% de todos los casos detectados y el 44.2% restante corresponde a la transmisión por contacto sanguíneo.

La mortalidad por SIDA en hombres entre los 25 y 34 años debe ser ya un motivo de seria preocupación, ya que actualmente ocupa el tercer lugar como causa de muerte en este grupo de edad en el Distrito Federal.

Hasta el 3 de enero de 1998, se cuentan con 33,972 casos registrados, aunque la estimación del número real de casos de SIDA es de 53,000 al corregir por subnotificación o retraso en la notificación (apend. 2).

De este total de casos el 84.45% corresponde al grupo de hombres, el 12.997% al de mujeres y 2.55% a menores de 15 años, es decir que los hombres están seis veces más afectados que las mujeres. (apend. 3).

La mayoría de los casos notificados pertenecen al grupo de edad de 20 a 49 años, misma donde se encuentra la mayoría de la gente que desea contraer matrimonio, correspondiendo de acuerdo a las estadísticas presentadas hasta el 1er trimestre de 1997, el 31.5% al grupo de 20 a 29 años, 37.8% al de 30 a 39 años y el 18% de 40 a 49 años.

En el total de casos acumulados hasta el 1 de enero de 1988, el porcentaje de casos no documentados es de 28.7%. Esta Cifra se debe fundamentalmente a que actualmente una porción de casos cada vez mayor es capturada por medio del certificado de defunción (apend. 4).

De los casos pediátricos encontrados hasta el 1 de enero de 1998, el 61.7% se transmitió por vía perinatal; 36.3% por transmisión sanguínea y

1.9% por abuso sexual (apend. 5).

En virtud de la estrecha relación que guardan las enfermedades de transmisión sexual y el SIDA, y a manera de comparación, ya que éstas si son detectadas en los exámenes prenupciales, también presentamos la información epidemiológica sobre las principales enfermedades de transmisión sexual (E. T. S.) en nuestro país hasta el 1 de enero de 1998 (apend. 6).

Sabemos que el SIDA hasta el día de hoy es una enfermedad incurable y por lo mismo, la mejor manera de combatirla es mediante la prevención, por lo que los exámenes prenupciales pueden ser un medio eficaz para evitar el contagio del cónyuge y sobre todo de los hijos que puedan sobrevenir al matrimonio.

Si tomamos en cuenta que si en 1983 en nuestro país se registraron 6 casos de SIDA y en 1996 se encontraron 4216 nuevos casos registrados, tenemos que en tan sólo 13 años, los casos registrados por año aumentaron a un 70 266.6%, una cifra realmente alarmante, que nos hace concluir la importancia de que en los exámenes médicos para contraer matrimonio se realice el examen de detección del Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida, ya que como lo señalan la Ley de Salud en los arts. 136 y 137 Fracc. XII y el Código Civil en los arts. 98 fracc. IV y 156 fracc. VIII, será impedimento y también causa de nulidad, el padecer una enfermedad crónica e incurable, contagiosa y hereditaria y el SIDA lo es.

#### 4. OTRAS CUESTIONES.

Además de las causas que ya señalamos, existen otros artículos del C.C. relativos a la nulidad que merecen un análisis, estos son el art. 157 y el 258.

##### a. PARENTESCO CIVIL.

En el art. 157 se establece que: "El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción".

El parentesco civil si bien es una prohibición, no es una causa de nulidad, ya que al parecer el legislador olvido incluirlo en las causas de nulidad e ilicitud del matrimonio. Al respecto el Mtro. Chávez Asencio nos señala: " Sobre esta prohibición no aparece referencia alguna del capítulo de los matrimonios nulos e ilícitos y, por lo tanto, debemos recurrir a los principios generales del Derecho, siguiendo, además, los principios establecidos para la nulidad provenientes de consanguinidad y afinidad, podemos pensar que se trata también de una nulidad absoluta, toda vez que el legislador no señaló plazo para la prescripción o estableció la posible convalidación... Además debemos observar que en relación a los matrimonios ilícitos pero no nulos, el art. 264 del C.C. sólo se refiere a los casos previstos en los arts. 158 y 159 y excluye la adopción, que es un parentesco y debe seguir las reglas de los otros parentescos por

consanguinidad y afinidad que producen nulidades absolutas<sup>4</sup>.

Consideraciones similares son expresadas por el Código Civil Comentado que nos señala que: "Sólo los impedimentos enumerados en el art. 156 fueron considerados por la fracc. II del art. 235. No figura allí el art. 157 ¿Cuál será pues la sanción aplicable si se infringe este artículo? Creemos que la sanción es la nulidad por las siguientes razones: Porque dicho artículo establece la prohibición al decir que el adoptante "no puede" contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes y los actos que la ley prohíbe son nulos y sin ningún valor. El art. 8 ubicado en las "Disposiciones preliminares" aplicables a todo art. del Código dispone: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario". Se llegaría también a la misma conclusión por aplicación de las normas de los contratos que el art. 1859 hace extensivas a todos los actos jurídicos".<sup>5</sup>

Nosotros no estamos de acuerdo con ambas consideraciones, toda vez que el art. 235 establece las causas de nulidad del matrimonio y en ninguna fracción se señala al art. 157 y, como declaramos anteriormente las causas de nulidad son taxativas y limitativas, es decir, son de estricto derecho y su relación no es sólo enunciativa sino limitativa y así nos lo confirman las siguientes tesis, así como la ya señalada en las características

---

<sup>4</sup> Manuel Chávez Asencio, op. cit., p. 363.

<sup>5</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Código Civil Comentado*, p 121

de la nulidad<sup>6</sup>:

**"Tratándose de nulidad de matrimonio, las causales señaladas por la ley son de estricto derecho y la relación de ellas formuladas por el legislador no es simplemente enunciativa, sino limitativa, de tal manera que solamente puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico, sin que puedan presumirse ni aplicarse por analogía. Por tanto no podría considerarse excepcionalmente como causal de nulidad de un matrimonio el incumplimiento a un precepto legal, en el que no se estableciera en forma destacada tal consecuencia jurídica, pues sí las causas de nulidad sólo pueden aplicarse a los casos de excepción expresamente establecidos por el legislador, resultaría aberrante sacar una excepción de otra excepción."**<sup>7</sup>

**"Aunque el matrimonio es un contrato regula no solamente cuestiones económicas, sino que constituye la base de la familia y es fuente de derechos y deberes morales. Por lo tanto, estando la sociedad interesada en la estabilidad y solidez del vínculo matrimonial, las reglas generales de anulabilidad de los contratos no son aplicables enteramente a él y solamente constituyen causas de nulidad aquéllas que taxativamente están señaladas en el artículo 235 del Código Civil. Ahora bien, el artículo 235 dice: son causas de nulidad de un matrimonio: "I.- El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra. II.- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156. III.- Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100 y 103"...."**<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Vid. *Infra*. cap. Capítulo II, características de la nulidad, p.72

<sup>7</sup> Amparo directo 5151/83, Armando Magaña Hernández, 17 de marzo de 1984. Unanimidad de 4 votos, Ponente: Mariano Azuela Huitrón.

<sup>8</sup> Amparo directo 4816/70. Armando Pérez Mancera. 20 de septiembre de 1971. 5 votos Ponente: Ernesto Solís López.

Además de que si bien es cierto que el art. 8 del C.C. establece que “los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario”; el art. 11 del mismo ordenamiento señala que “Las leyes que establecen excepción a las reglas generales no son aplicables a caso alguno que no este expresamente especificado en las mismas leyes”.

También es cierto que el C.C. omitió prever a la adopción en el art. 264, en el cual se establecen las causas de ilicitud, por lo que podemos concluir que el parentesco civil, toda vez que no lo señala expresamente la ley, no es una causa de nulidad del matrimonio, aún cuando debería de serlo, y esta es una grave omisión, ya que al ser uno de los tres tipos de parentesco que reconoce la ley, es de considerarse reprobable la unión entre el adoptante y el adoptado; y dado que no es causal de nulidad ni ilicitud, si esta unión llegara a darse, no tendría ninguna consecuencia jurídica para los contrayentes. Por tanto coincidimos con el Mtro. Chávez Asencio en que el parentesco civil con respecto al matrimonio, debe sufrir las mismas consecuencias de nulidad absoluta derivadas del parentesco consanguíneo y por afinidad.

#### **b. MEDIDAS CAUTELARES.**

El art. 258 del C.C. nos señala que si la demanda fuera entablada por uno sólo de los cónyuges se dictarán las medidas provisionales que

establece el art. 282, pero ¿Qué pasa cuando la demanda es interpuesta por los dos cónyuges? Sobre esta cuestión el Código Civil Comentado nos dice que :“hay, sin embargo, una laguna legislativa que conviene señalar: existe el mismo fundamento racional para dictar las mismas providencias en el caso de que la demanda de nulidad sea presentada por ambos cónyuges conjuntamente. Con apoyo en el principio *ubi euadem ratio ibi eadem dispositio* de aplicarse extensivamente la norma que ordena la adopción de medidas cautelares en el caso en que la nulidad del matrimonio no se demande por la vía contenciosa, sino por acuerdo de ambos cónyuges. En este caso, la demanda de nulidad deberá acompañarse por un proyecto de convenio para ser sometido a la aprobación del juez que conozca de la cuestión de fondo”<sup>9</sup>.

Pero además, no hay que olvidar que la nulidad, a diferencia del divorcio, dependiendo de la causa, puede demandarse también por el Ministerio Público, los ascendientes, descendientes, tutores, en caso de matrimonio anterior por el cónyuge del primer matrimonio, o en el caso de la falta de “formalidades esenciales”, por el que este interesado en probar que no hay matrimonio ¿Qué medidas se tomarán en caso de que la nulidad sea demandada por otra persona distinta a la de los cónyuges?

Creemos que el C.C. debería señalar medidas cautelares en general y no limitarse a señalar que las medidas previstas en el art. 258 obedecerán

---

<sup>9</sup> Código Civil comentado, p. 181.

exclusivamente a la demanda de nulidad interpuesta por uno sólo de los cónyuges.

## **B. ANÁLISIS DE LAS CAUSAS DE ILICITUD.**

De acuerdo con el art. 264, será ilícito el matrimonio:

- I. "Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa.
- II. Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el art. 159 y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los arts. 158 y 289".

### **1. FALTA DE DISPENSA DE UN IMPEDIMENTO**

De acuerdo con el art. 156, sólo son dispensables 2 impedimentos de los referidos en el propio precepto: la falta de edad requerida por la ley y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

El art. 148 nos señala que "para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. El Jefe del Departamento del Distrito Federal, o los Delegados, según el caso, pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas".

Por su parte el art. 241 establece que "el parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtuviere dispensa y ambos cónyuges reconocida la nulidad, quisieran

espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el juez del registro civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo.

Sobre ambos preceptos queremos referir lo siguiente: El art. 148 establece que las dispensas por falta de edad sólo pueden otorgarse por el Jefe del Departamento del D.F., que ahora sería el Gobernador del D.F., y los Delegados, lo que en estos tiempos resulta incongruente por las funciones que dichos funcionarios realizan, por lo que creemos que el C.C. debe reservar expresamente la facultad para resolver este tipo de cuestiones al Juez de lo familiar que es la autoridad idónea para conocer y decidir sobre esta materia.

Por lo que respecta al parentesco de consanguinidad dispensable, el C.C. no señala a cual autoridad se debe recurrir para la solicitud de la dispensa, ya que el art. 241 establece que si después de reconocida la nulidad se obtuviera aquella, los cónyuges podrán ratificar su consentimiento por medio de un acta ante el Juez del Registro, más no establece que éste será la autoridad facultada para otorgar esa dispensa, sin embargo como el art. 156 establece sólo dos impedimentos dispensables, es lógico suponer que debe recurrirse a la misma autoridad, lo que como ya señalamos es totalmente inoperante en la práctica.

De igual forma tenemos que la falta de consentimiento de quien por ley debe otorgarlo, es una causa de nulidad que en cierta forma también

puede dispensarse, ya que de acuerdo con el art. 151, "los interesados pueden ocurrir al Jefe del Departamento del Distrito federal o a los Delegados, según el caso, cuando los ascendientes o tutores nieguen su consentimiento o revoquen el que hubieren concedido. Las mencionadas autoridades después de levantar una información sobre el particular, suplirán o no el consentimiento". Es decir, que si bien la autoridad referida no tiene que otorgar una dispensa si puede suplir el consentimiento cuya falta es causa de nulidad.

. Creemos conveniente que la autoridad pueda suplir ese consentimiento cuando lo considere prudente, sin embargo, como ya señalamos en los otros dos impedimentos dispensables, los funcionarios que realizan tareas administrativas, no son las autoridades idóneas para resolver cuestiones en materia familiar, por lo que esta función debería concederse expresamente al juez de lo familiar o en todo caso al Tribunal Superior respectivo.

## 2. EL VINCULO TUTELAR.

Otra de las causas de ilicitud es la falta de dispensa prevista en el art 159, el cual señala: "El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda a no ser que obtenga dispensa, la que no se concederá por el Presidente Municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de

éste y del tutor.”

Como observamos, el art. 159 señala que la dispensa para la celebración del matrimonio entre el tutor o el curador o los descendientes de ambos y el pupilo sólo podrá ser otorgado por el Presidente Municipal. En este precepto la autoridad para otorgar la dispensa es todavía más incongruente que en los impedimentos anteriores, toda vez que en el D.F. no hay presidentes municipales. Tal vez la razón de este nombramiento obedece a que el C.C. para el D.F. tiene fuero en materia común en esta ciudad y en materia federal en toda la República, sin embargo en lo concerniente al estado civil de las personas no se admite el fuero federal, es decir que la nulidad del matrimonio y las causas que la originan sólo pueden establecerse en leyes locales como lo señala la siguiente Tesis:

“El art. 130 de la Constitución Política, en su tercer párrafo estatuye que “El matrimonio es un contrato civil y que éste y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas le atribuyan” De aquí se sigue que por imperativo constitucional, corresponde a las legislaturas locales regular, en las leyes civiles que elaboren, todo lo concerniente al estado civil de las personas, por lo que no es posible fundamentar una causal de nulidad de un matrimonio en una ley federal. Por tanto, en el supuesto inadmitido de que un ordenamiento de esta índole se contuviera una causal de nulidad de matrimonio, la norma relativa vulneraría la soberanía de los Estrados, al invadir una facultad reservada por la ley fundamentalmente a las legislatura de éstos<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Amparo directo 5159/83 Armando Magaña Hernández. 17 de marzo de 1984. Unanimidad de 4 votos.  
Ponente: Mariano Azuela Guitrón.

Asimismo, en el art. 633 del C.C. se establece que : "Los jueces de lo familiar son las autoridades encargadas exclusivamente de intervenir en los asuntos relativos a la tutela. Ejercerán una supervigilancia sobre el conjunto de los actos del tutor, para impedir, por medio de disposiciones apropiadas, la transgresión de sus deberes".

Por lo tanto, consideramos conveniente que el C.C. señalara expresamente que la autoridad facultada para otorgar la dispensa por este impedimento, es el juez de lo familiar, así como en los dos anteriormente señalados y en los casos de negativa del consentimiento de quien por ley debe otorgarlo.

Otro hecho criticable es el que en este impedimento la falta de dispensa no es causa de nulidad, ya que no se encuentra señalado en el art. 235, por lo que aun cuando no se otorgara la dispensa del mismo para su celebración, esto sólo ocasionaría la ilicitud del matrimonio, no teniendo mayor sanción que el nombramiento de un tutor interino.

### **3. INOBSERVANCIA DEL TÉRMINO PARA CONTRAER MATRIMONIO NUEVAMENTE.**

Será ilícito también, el matrimonio celebrado sin que hayan transcurrido los términos fijados en los arts. 158 y 289 los cuales señalan:

art. 158.- "La mujer no puede contraer matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de

ese plazo diere a luz a un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación”.

art. 289.- “En virtud del divorcio, los cónyuges recobran su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

El cónyuge que haya dado causa al divorcio no podrá volver a casarse sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio.

Para que los cónyuges, que se divorcien voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio”.

Al parecer estos dos preceptos se contradicen entre ellos dado que el art. 158 establece que la mujer debe esperar 300 días para volverse a casar después de la disolución del matrimonio anterior y en los casos de divorcio puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación. Nótese que dicho precepto no señala el tipo de divorcio al que es aplicable este término, ni las circunstancias de la mujer en el mismo, es decir, si se trata del cónyuge culpable o inocente, hechos que tienen diferentes consecuencias, ya que si fuera la que dio origen al divorcio tendría que esperar 2 años a partir de que se decretara la disolución y , en cambio, si el matrimonio hubiere sido disuelto por la voluntad de ambos cónyuges, tendría que esperar solamente uno. Suponemos que el legislador en el art. 158 se refiere únicamente al cónyuge inocente del divorcio contencioso, pero como no lo señala de esta manera, ambos artículos parecen contradecirse, y de esta forma, la cónyuge

culpable de un divorcio necesario podría invocar al art. 158, en donde se señala que el término de 300 días puede contarse a partir de la suspensión de la cohabitación, no estableciendo a que tipo de divorcio es aplicable este término, y sí de la separación hubieren transcurrido ya los trescientos días pero no los dos años de la disolución, podría entender que esta en su derecho para volver a contraer nupcias.

Creemos que este problema obedece a que la redacción del art. 158 es idéntica al art. 140 de la Ley Sobre Relaciones familiares, que también establecía la posibilidad de contar el término de los 300 días a partir de la interrupción de la cohabitación, sin embargo, en dicho ordenamiento no existía el término de espera de un año para el divorcio voluntario y 2 para el cónyuge culpable del contencioso, ya que únicamente se establecía el plazo de 300 días para la mujer y sólo en caso de adulterio se señalaba el término de dos años para el divorcio, por lo que al ser copiado por nuestro ordenamiento vigente, el cual sí prevé distintos plazos de acuerdo al tipo de divorcio, ocasiono dicha contradicción.

Por tanto creemos que el art. 158, en todo caso, debería redactarse de la siguiente manera:

“La mujer no deberá contraer nuevas nupcias sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del matrimonio a menos que dentro de ese plazo diere a luz a un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio puede contarse este tiempo a partir de que se interrumpió la cohabitación, con

excepción de los casos previstos en el art. 289."

No obstante lo anterior, creemos que el término de 300 días que exige la ley para poder contraer nupcias nuevamente, es bastante cuestionable, ya que si el legislador estableció este plazo, creyendo evitar la confusión de la paternidad, en realidad no es así, ya que el hecho de no poder casarse, no implica la ausencia de intimidad sexual entre la mujer y otro hombre distinto del primer cónyuge. Y el que la ley no le permita a la mujer volverse a casar y además establezca que dentro del término de 300 días posteriores a la disolución del primer matrimonio se considerará a los hijos como del mismo, podría otorgarse una falsa paternidad al excónyuge, lo que sería injusto para él y para el propio niño, ya que podría no ser reconocido por su verdadero padre.

En realidad, el problema de la paternidad puede resolverse al celebrar el nuevo matrimonio mediante la presentación del certificado médico prenupcial, ya que en él se debe señalar si la mujer se encuentra en estado de gravidez y de no ser así, no cabría duda que la paternidad de un futuro hijo correspondería al nuevo cónyuge y si por el contrario, la mujer se encontrara embarazada, podría determinarse la paternidad y tomarse las medidas correspondientes que prevé la ley.

Por lo tanto creemos que el término de espera para volverse a casar no es necesario y debería dejar de ser una causa de ilicitud del matrimonio en

los casos de muerte del cónyuge, nulidad, divorcio voluntario y divorcio del cónyuge inocente por la vía causal, no así en el caso del cónyuge culpable, al que consideramos justo que se le sancione con el hecho de no permitirle contraer nupcias nuevamente durante dos años, por haber motivado la ruptura del vínculo matrimonial. En este caso, la omisión de esta sanción debe castigarse con la nulidad relativa y no sólo la mención de ilicitud.

### **C. SUGERENCIAS.**

#### **1. SOBRE LA NULIDAD.**

En relación a las causas de nulidad, creemos que algunos de los términos de la prescripción del derecho a demandarla deben ser ampliados, principalmente en aquellos casos en los que la celebración del matrimonio este aparejada con la comisión de un delito (adulterio, atentado contra uno de los cónyuges, la intimidación, etc.), ya que si bien el legislador estableció plazos cortos para proteger la permanencia del vínculo matrimonial, hay matrimonios que, por principio, no debieron celebrarse, que derivan de una conducta reprobable y que en algunos casos es difícil de probar, por lo que deberían ampliarse los términos para invocar su nulidad.

También consideramos conveniente modificar la redacción de las causas de nulidad y sus consecuencias jurídicas ya que como señalamos en los casos concretos, su redacción no es del todo clara lo que dificulta su interpretación y pudiera crear controversias.

También debe incluirse en las causas de nulidad del matrimonio la derivada del art. 157, ya que aunque es un impedimento para la celebración del matrimonio, no es una causa de nulidad, y debido a las connotaciones sociales y civiles que pudiera ocasionar alguna unión de este tipo, debe sufrir los efectos de la nulidad absoluta al igual que el parentesco consanguíneo y por afinidad.

De igual forma, es muy importante que se establezca la obligatoriedad de la prueba del SIDA en los exámenes prenupciales, de ello ya explicamos la importancia.

Por último, queremos señalar una cuestión sobre la cual es importante reflexionar. Creemos que en algunos casos el cónyuge que actuó de mala fe, debería ser constreñido a otorgar alimentos al cónyuge inocente. Un ejemplo de ello es la bigamia. Supongamos que uno de los cónyuges es casado anteriormente y no obstante, contrae matrimonio nuevamente y esta situación se descubre después de varios años de celebrado el segundo matrimonio.

La esposa (o) que actuó de buena fe no tendría derecho a alimentos una vez hecha la declaración de nulidad, aún cuando ella ignoró todo el tiempo que su matrimonio era ilegal. Y ¿Qué pasaría si por su edad o por su salud le fuera imposible trabajar? Se encontraría con que no sólo perdió al que consideraba su cónyuge, sino también su modo de vida.

En los casos de divorcio, el cónyuge culpable tiene la obligación de

proporcionar alimentos al inocente, puede perder la patria potestad y no podrá casarse en dos años; en los casos de concubinato, el concubinario tiene la obligación de proporcionar alimentos a la concubina o viceversa, por el sólo hecho de haber tenido vida conyugal aún sin estar casados, mientras que el C.C. establece que la sanción para el cónyuge que actuó de mala fe es el que el matrimonio no producirá efectos civiles respecto de él, lo que en realidad podría no ser una sanción, perjudicando al cónyuge inocente, ya que si bien el matrimonio no es válido, si existía el estado matrimonial.

Recordemos que el C.P. de 1880, castigaba la mala fe del cónyuge que tenía conocimiento de la nulidad del matrimonio, con dos años de prisión, si el que la ignoraba interponía su queja. Pena que ahora resultaría exagerada, pero que nos da una idea de la importancia que se daba a la buena fe del cónyuge y la preocupación por evitar los ilícitos civiles.

Por lo tanto consideramos justo que se legisle al respecto y de acuerdo con la duración del matrimonio antes de su anulación, la capacidad económica y la buena fe de los cónyuges, algunas de las obligaciones derivadas del matrimonio subsistan después de que se declare la nulidad con respecto al cónyuge inocente como sanción para el que actuó de mala fe.

## 2. SOBRE LA ILICITUD.

El art. 265 establece que las sanciones correspondientes a los delitos derivados de la ilicitud del matrimonio, serán previstos en el Código de la

materia, es decir, el Código Penal, pero dicho ordenamiento no prevé las penas a estos "delitos" de manera específica, como acontecía con el Código Penal anterior al vigente, y aquellos que realizan o autorizan un matrimonio ilícito no tienen sanción. Esto hasta cierto punto es lógico, ya que en estos tiempos parecería ridículo que el Ministerio Público emprendiera alguna acción en contra de una viuda o una divorciada por haberse casado antes de transcurrir el término señalado por la ley.

Por tanto creemos que debe dejar de considerarse causa de ilicitud la inobservancia del término para contraer nupcias nuevamente, cuando se trate de disolución del vínculo matrimonial por muerte del cónyuge, nulidad o divorcio administrativo o por mutuo acuerdo así como para el cónyuge inocente del divorcio necesario. En el caso del Cónyuge culpable, el hecho de tener que esperar dos años, es una sanción que la ley le impone por haber motivado la ruptura del vínculo jurídico, por lo que la inobservancia de este término debe dar lugar a la nulidad, la cual debería ser ejercitada por el cónyuge inocente y en los casos de adulterio o de cualquier otra causal de divorcio que implique un delito también por el Ministerio Público, teniendo una prescripción de seis meses como en los casos del adulterio legalmente comprobado, de manera similar a la señalada en la L.R.F. que no establecía término de espera alguno en caso de divorcio, con excepción del adulterio.

Con respecto a la falta de dispensa de los otros 3 impedimentos, creemos que estas deberían ser causas de nulidad por las siguientes

razones:

- La falta de edad requerida por la ley sólo admite dispensa en casos graves y justificados, con lo cual estamos de acuerdo, ya que el matrimonio es la base de la familia y de la sociedad , por lo que es de suma importancia que los cónyuges estén capacitados física y mentalmente para llevar a cabo los fines propios de esta institución.
- La ley debe proteger la salud física y moral de la descendencia producto del matrimonio y el parentesco consanguíneo podría dar lugar a hijos enfermos por causas genéticas o traumas sociales.
- En el hecho de que el tutor se case con el pupilo, pudiera haber intereses económicos por parte de aquél que nada tienen que ver con la mística del matrimonio.

Por lo tanto si se llegara a celebrar un matrimonio sin la previa dispensa que otorga la ley al considerarla conveniente, el matrimonio no sólo debe ser considerado ilícito sino nulo, como acontece con los demás actos jurídicos que su ilicitud se sanciona con la nulidad, y no dejar al arbitrio del Juez Penal las sanciones a dichas conductas, que aunque pudieran configurar el delito de falsedad de declaraciones o documentos, en la práctica, ya no son aplicadas, es decir, se han vuelto inusitadas, como lo

define la siguiente tesis, la cual nos ilustra el hecho de que la aplicación de alguna sanción de tipo penal con respecto a la ilicitud del matrimonio esta fuera de uso y por lo tanto el código civil es quien debe sancionar estas conductas mediante la nulidad.

"Pena inusitada es aquella que esta fuera de uso porque no se ha aplicado durante algún tiempo. Inusitado, del latín "inusitatus", significa no usado. Hacer aplicación de una ley penal que ha caído en desuso o que no lo ha tenido nunca, sería tan inicuo como aplicar una ley retroactiva o no publicada, en primer lugar, porque cuando el pueblo lleva largo tiempo de ver que no se hace lo que la ley previene, debe presumir o que ha sido abrogada, o que su verdadera inteligencia es muy distinta de lo que se creía, en segundo lugar, porque no se puede exigir que el pueblo haga un estudio de las leyes, como lo haría un letrado, para cerciorarse de cuáles son las disposiciones que están vigentes, cuáles abolidas y cuáles modificadas y en tercero, porque el legislador puede y debe dictar una nueva ley para dar vigor a una que lo está perdiendo, si quiere conservarla vigente. Por parte, el derecho penal tiene en sí un elemento esencialmente variable, la medida de las penas, porque éstas deben cambiar según los tiempos, las circunstancias y las costumbres del país, para que permanezcan dentro de los límites de lo justo; y cuando el legislador se desentiende de esto, la opinión pública que es irresistible, viene a suplir su falta condenando al olvido o modificando las penas que han dejado de ser adecuadas. En vano se esforzará el legislador por evitarlo, en vano será que haga una declaración anticipada previniendo que sus disposiciones no se entenderán abrogadas por el desuso, porque éste hará ineficaz esa misma declaración... el concepto de inusitado no es un valor absoluto sino relativo que hace referencia a un punto de comparación que no se usa. Así, puede llamarse inusitada a una pena cuando de un modo general fue usada en otros tiempos pero ya no lo es en la actualidad, o cuando usada en determinado sitio no lo es en los demás lugares cuyos

habitantes están saturados de la misma cultura"<sup>11</sup>.

#### **D. FUNDAMENTACION SOBRE LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL.**

"Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social, y han echado por tierra dogmas tradicionales consagradas por el respeto secular.

El cambio de las condiciones sociales de la vida moderna imponen la necesidad de renovar la legislación, y el derecho civil, que forma parte de ella, no puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan.

Para legislar no deben tenerse en cuenta solamente las necesidades actuales y manifiestas de la sociedad, porque hay necesidades ficticias cuya satisfacción acarrearía gravísimos males, porque hay legítimas necesidades latentes que es preciso descubrir y remediar, porque hay necesidades antagónicas que es forzoso armonizar y porque el legislador debe tener los ojos fijos en el porvenir".

Lo anterior fue expresado en la exposición de motivos de nuestro Código Civil vigente y lo usamos como referencia para argumentar lo siguiente:

El Código Civil señalaba que "las revoluciones sociales del presente

---

<sup>11</sup> Amparo directo 417/58 . Fusto Valverde Salinas. 3 de febrero de 1959. 5 votos. ponente Juan José González Bustamante.

siglo provocaron una revisión completa de ésta legislación", si tomamos en cuenta que nuestro ordenamiento fue expedido en 1928 y que en ese entonces ni siquiera se soñaba con muchos de los adelantos científicos, médicos, tecnológicos y sociales con los que contamos ahora, no podemos dejar de reflexionar sobre la necesidad de una renovación y adecuación de nuestra legislación civil a las necesidades sociales de nuestro tiempo.

No podemos negar que el C.C. de 1928 era uno de los más avanzados y vanguardistas para su tiempo, sin embargo con los avances de la vida social, económica y científica, se ha quedado rezagado.

La sociedad actual requiere de una reglamentación más justa, que proteja al inocente y sancione estrictamente las conductas contrarias a derecho, una reglamentación con una redacción clara y precisa que todo el mundo puede comprender y que evite en lo posible la existencia de lagunas y facilite la impartición de la justicia.

Existen además nuevas figuras en nuestra sociedad, que en el tiempo de creación de nuestro ordenamiento bien pudieran haber parecido aberraciones, como el transexualismo, la maternidad subrogada, el SIDA y la clonación, figuras que nuestro ordenamiento no prevé, pero que de cara al nuevo milenio, son comunes en este tiempo y que en el futuro lo serán aún más, por lo que deben ser incluidos en nuestro ordenamiento, ya que el Derecho y la legislación que de él emana no sólo debe ser acorde a la sociedad y a la época que regula, sino que debe ir un paso adelante y

prever futuras situaciones que habrá de resolver.

En numerosas ocasiones destacamos la importancia de la institución matrimonial, por lo que consideramos que el Título Quinto referente al matrimonio debe ser minuciosamente analizado, sobre todo en lo que respecta a sus formas de disolución y las causas que dan lugar a ello.

Amen de las razones ya expresadas, también existen otras figuras que nuestro Código regula y que también deben ser actualizadas, por lo tanto creemos que se impone una renovación del ordenamiento en su totalidad, y no sólo la implementación de algunos artículos, ya que como bien dice el Mtro. Chávez Asencio: "Al tratar de modificar el Derecho reformando artículos aislados (remendando), se generan contradicciones dentro de la legislación como un cuerpo orgánico"<sup>12</sup>, lo cual hemos visto durante la presente investigación.

---

<sup>12</sup> Manuel Chávez Asencio, op. cit. p. 424.

Apendice 1

Cuadro 1. Características epidemiológicas del VHI y del SIDA a nivel mundial

	Adultos	Niños	Total
Infectados por el VHI-1 (1992)	11 799 000	1 076 450	12 875 450
Varones-mujeres	7 082 000/ 4 717 000	—	—
Relación varones-mujeres	60.02/39.08	—	—
Nuevas infecciones por el VHI-1 (1992-1995)*	5 655 000	1 203 050	6 858 050
Infectados por el VHI (1995)*	17 799 000	2 279 500	20 078 500
Incremento de las infecciones por el VHI-1(1992-1995)	48%	112%	—
Infecciones que se esperan para el año 2000**	—	—	>38 112 000- 108 748 000+
Casos del SIDA (1992)	2 018 500	573 500	2 592 000
Casos del SIDA (1995)*	4 918 000	1 494 900	6 412 900
Incremento proporcional de los casos del SIDA (1992-1995)*	2.4	2.6	—
Casos del SIDA que se esperan para el año 2000**	— —	— —	8 000 000- 24 000 000+
Defunciones por el SIDA (1992)	1 885 000	562 500	2 447 500
Defunciones por el SIDA (1995)**	4 693 400	1 474 400	6 167 900
Defunciones por el SIDA (2000)**	—	—	5 881 000 20 406 000+

\* Estimado, \*\* método Delphi, +se representan las estimaciones mayor y menor

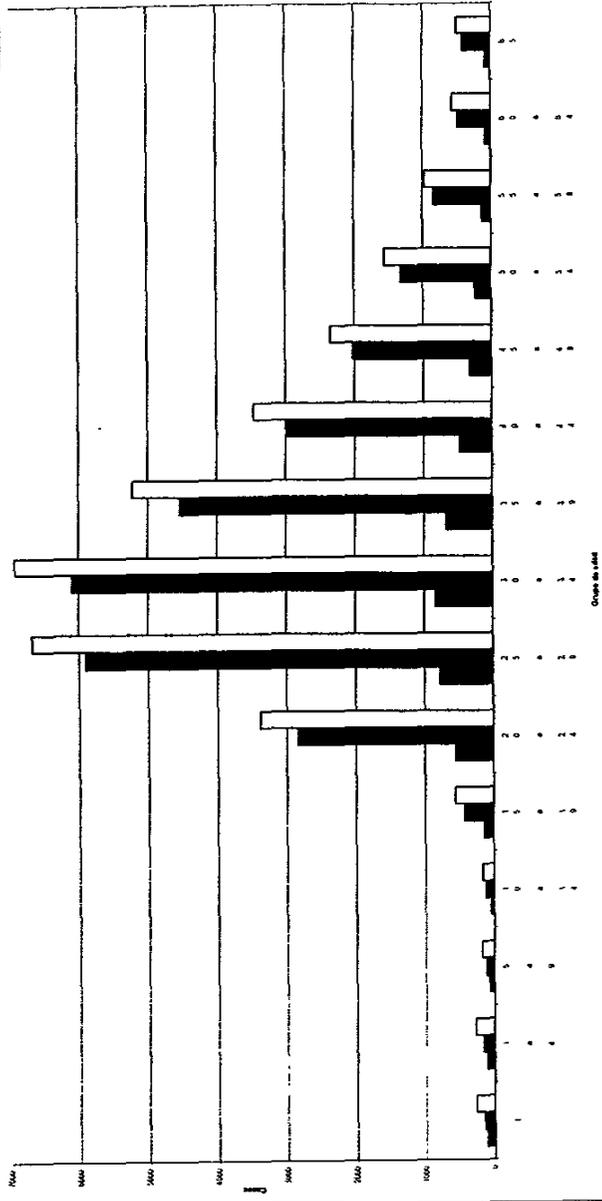
## SITUACION DEL SIDA EN MÉXICO\*

Al 1° de enero de 1998.

Total de casos acumulados.....	33,632.
Casos en el año (ene-dic. 97).....	3,670
Casos estimados corrigiendo retraso y subregistro.....	53,000
<hr/>	
Casos vivos.....	13,268.....39.45%
Casos fallecidos.....	18,044.....53.65%
Casos con evolución desconocida.....	2,320.....6.90%
<hr/>	
Hombres.....	28,403.....84.45%
Mujeres.....	4,361.....12.97%
Niños y niñas(<15 años).....	868.....2.58%

\*Fuente: Registro Nacional de Casos de SIDA, Dirección Adjunta de Epidemiología de la Secretaría de Salud  
Se estima que por cada caso de SIDA hay entre 3 y 4 personas con VIH, lo cual arroja una cifra de entre 159,000 y 212,000 personas viviendo con VIH en México.

Cases estimados de MDA por edad y sexo, México, 3 de enero de 1998.



Informe  
Epidemiológico  
OIEA

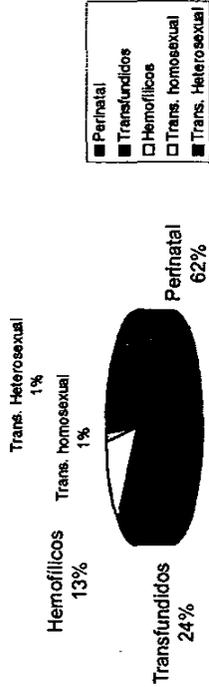
Apéndice 4

TOTAL DE CASOS ACUMULADOS

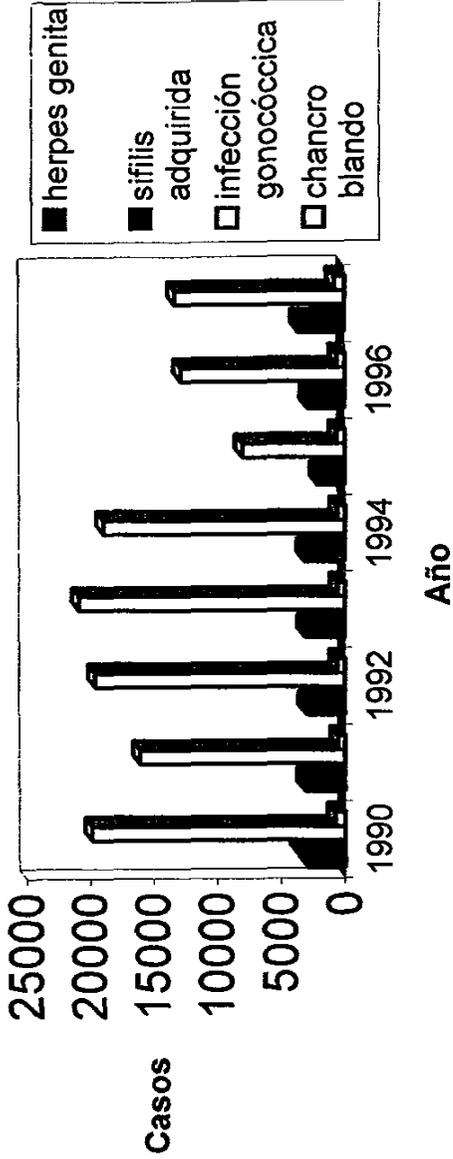
Categorías de transmisión	Masculino		Femenino		Total	
	No. de casos	%	No. de casos	%	No. de casos	%
Homosexuales	7830	38.5	0	0	7830	33.5
Bisexuales	5387	26.5	0	0	5387	23.1
Heterosexuales	5295	26.1	1691	55.8	6986	29.9
<b>Subtotal</b>	<b>18512</b>	<b>91.1</b>	<b>1691</b>	<b>55.8</b>	<b>20203</b>	<b>86.5</b>
<b>Trans. Sex</b>						
Transfusión	912	4.5	1261	41.6	2173	9.3
Donador	318	1.6	48	1.6	366	1.6
Hemofilico	173	0.9	0	0	173	0.7
Drogas	195	1	24	0.8	219	0.9
Exp. Ocup.	4	0	4	6.1	8	0
<b>Subtotal</b>	<b>1602</b>	<b>7.9</b>	<b>1337</b>	<b>44.2</b>	<b>2939</b>	<b>12.6</b>
<b>Trans. Sang</b>						
Homo Drogas	204	1	0	0	204	0.9
No documentados	8085	28.5	1333	30.6	9418	28.7
<b>Total</b>	<b>28463</b>	<b>100</b>	<b>4361</b>	<b>100</b>	<b>32764</b>	<b>100</b>

# APENDICE 5

Porcentaje de Casos Acumulados de SIDA Pediátrico por Factor de Riesgo.  
México, 3 de enero de 1988.



### Incidencia anual de las principales enfermedades de transmisión sexual, México, 1990-1997



## CAPITULO V

### CONCLUSIONES

1. El art. 236 del C.C. al establecer que la nulidad que nace del error en la persona solo puede deducirse por el cónyuge engañado y que este deberá denunciar el error "inmediatamente" que lo advierte o se tendrá por ratificado el consentimiento, deja al criterio subjetivo del juez la fecha de prescripción de esta causal, lo que dificulta la solicitud de nulidad por esta causa, ya que el termino resulta verdaderamente corto. Además de que el aceptar la convalidación tácita del matrimonio si el cónyuge no denuncia el error de inmediato, hace que este subsista aun sin la rectificación del acta lo cual no debe permitirse, toda vez que uno de los cónyuges no es la persona cuyo nombre aparece en la misma, por lo que esta no puede ser válida. Por lo tanto, se debe señalar una fecha definida de prescripción a esta causal y no aceptarse la convalidación sino hasta una vez realizado el juicio de rectificación del acta matrimonial.

2. Aunque el art. 156 del C.C. señala que será causa de nulidad el atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que quede vivo, esta claro que en realidad se refiere al delito de homicidio, ya que solo se otorga el derecho a demandar a los hijos del cónyuge inocente y

al M.P. y no a él mismo como sería lógico si hubiera sobrevivido al atentado, además de que si se esta invocando la nulidad del matrimonio ilícito quiere decir que el primero ha sido disuelto por la muerte del cónyuge. Por lo tanto, esta causal, que también constituye uno de los delitos mas graves, se debe sancionar con la nulidad absoluta, otorgándose la facultad para deducirla a cualquiera que tenga interés en probarla y no prescribir en un término de seis meses como lo establece la ley.

3. El art. 246 del C.C. al señalar que la nulidad que se funda en la impotencia podrá invocarse en un termino de 60 días contados a partir de la celebración del matrimonio, dificulta la solicitud de la nulidad por esta causa, ya que determinar clínicamente con certeza que la impotencia es incurable, con excepción de los casos de lesión permanente o por enfermedades crónico degenerativas, normalmente requiere mas tiempo del término que la ley señala, ya que en más del 80% de los casos se debe a causas psicológicas cuyo tratamiento no puede efectuarse en tan solo dos meses, por lo que se debe ampliar dicho término para la prescripción de esta causal.

4. El SIDA (Síndrome de inmuno deficiencia adquirida) es una enfermedad crónica, incurable además de contagiosa y hereditaria y por lo tanto, de acuerdo con el art. 156 del C.C. será un impedimento y por lo mismo causa de nulidad, de tal forma que en los exámenes prenupciales que

señala el art. 98 fracc. VIII del C.C. y los arts. 136 y 137 fracc. XII de la Ley de Salud debe incluirse la prueba de detección del VIH, ya que esta puede ser un medio eficaz para evitar el contagio del cónyuge y sobre todo de los hijos que puedan sobrevenir al matrimonio.

5. En el art. 235 del C. C. que señala taxativamente las causas de nulidad del matrimonio, no se encuentra previsto el art. 157 que se refiere al parentesco civil, por lo tanto éste si bien es una prohibición, no es una causa de nulidad, de tal suerte que si la unión entre el adoptante y el adoptado llegara a darse, no tendría ninguna consecuencia jurídica. Por lo tanto este impedimento debe ser incluido en las causas de nulidad y sufrir las mismas consecuencias del parentesco consanguíneo y por afinidad que se castigan con la nulidad absoluta.

6. La ley establece que las autoridades facultadas para conceder dispensas a los impedimentos señalados en el art. 156 del C.C., así como en el caso de negativa o revocación del consentimiento para el matrimonio de quien por ley debe otorgarlo, este puede ser suplido por el Jefe del departamento del Distrito Federal (que ahora sería el Gobernador del D.F.) o los Delegados siendo que dichos funcionarios, los cuales realizan tareas administrativas, no son las autoridades idóneas para resolver cuestiones en materia familiar por lo que estas funciones deberían concederse

expresamente al Juez de lo Familiar o, en todo caso, al Tribunal Superior respectivo que son las autoridades adecuadas para conocer y decidir sobre esta materia.

7. El art. 159 del C.C al señalar que la dispensa matrimonial en caso de tutela solo se concederá por el "Presidente Municipal respectivo," resulta incongruente toda vez que en el Distrito Federal no hay Presidentes Municipales, además de que el art. 633 señala que los jueces de lo familiar serán las autoridades exclusivas de intervenir en los asuntos relativos a la tutela, debiendo vigilar los actos del tutor. Por lo tanto, dicho ordenamiento debe señalar expresamente que la autoridad facultada para otorgar la dispensa por este impedimento es el Juez de lo Familiar.

8. Los términos de espera para volver a casarse señalados en los arts. 289 y 158 deben dejar de considerarse causas de ilicitud en el matrimonio, toda vez que no son necesarios, ya que el no poder casarse no implica la ausencia de intimidad sexual entre la mujer y otro hombre distinto del primer cónyuge, además de que el problema de la confusión de la paternidad puede resolverse mediante el examen médico prenupcial, ya que en el debe señalarse si la mujer se encuentra en estado de gravidez y de no ser así no cabría duda de que la paternidad del futuro hijo corresponde al futuro cónyuge o en caso contrario podrían tomarse de inmediato las

medidas que establece la ley. Por lo tanto deben dejar de ser causas de ilicitud del matrimonio el término de espera en los casos de muerte del cónyuge, nulidad, divorcio voluntario, y divorcio del cónyuge inocente por la vía causal, no así en el caso del cónyuge culpable al que es justo que se le sancione con el hecho de no permitirle contraer nuevas nupcias durante dos años, por haber motivado la ruptura del vínculo matrimonial. En este caso la inobservancia de esta sanción debe castigarse con la nulidad relativa como acontece con el adulterio judicialmente comprobado.

9. Al señalar el art. 265 del C.C que los delitos derivados de la ilicitud del matrimonio serán castigados conforme al Código Penal, deja sin sanción dichas conductas, ya que el ordenamiento en cuestión no prevé penas específicas para las mismas, lo cual resulta comprensible ya que en estos tiempos de alta criminalidad sería inaudito que se sancionara penalmente a alguien por contraer matrimonio sin que hubiera transcurrido el término de espera que señala la ley. Sin embargo, la ley debe de castigar la inobservancia de las prohibiciones que la misma establece, pero estas sanciones deben ser conforme a la ley civil, de tal forma que las causas de ilicitud de matrimonio deben castigarse con la nulidad, ya que de acuerdo con la Teoría General de los Actos Jurídicos la ilicitud de los mismos produce su nulidad.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.-SANCHEZ MEDAL, Ramón, Los grandes cambios en el Derecho de CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. , Matrimonio: Compromiso Jurídico de Vida Conyugal; Ed. Limusa; México; 1990.
- 2.-Familia en México; 2da. ed.; Ed. Porrúa; 1991.
- 3.-ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil I; 25 a. ed.; Porrúa México; 1993.
- 4.-CHAVES ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho: Relaciones Jurídicas Conyugales; 3 ed. Act.; Ed. Porrúa; México; 1995.
- 5.-PEREZ DUARTE, Alicia, Derecho de Familia; Ed. Fondo de Cultura Económica; México; 1994.
- 6.-GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil Primer Curso; 10 a ed. Ed. Porrúa; México; 1990
- 7.-MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia; 5ta. ed.; Ed. Porrúa México; 1992.
- 8.-PINA VARA, Rafael de, Elementos de Derechos Civil Mexicano; 15 a. ed.; Ed. Porrúa; México; 1990
- 9.-ZANNONI A., Eduardo, Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo I; Buenos Aires, Ed. Astrea; 1993.
- 10.-BAQUEIRO ROJAS, Edgar, et. Al., Derecho de Familia y Sucesiones ; Ed. Harla; México; 1990.
- 11.-DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, Derecho Civil parte general, Personas, Cosas, Negocio jurídico e Invalidez; 4ta ed. Ed. Porrúa; México; 1994.
- 12.-IBARROLA, Antonio de, Derecho de Familia; 3ra. ed.; Ed. Porrúa; México; 1984.
- 13.-MARGADAN S, Guillermo F., El Derecho Privado Romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea; 17ª.ed.; Ed. Esfinge; México; 1991.

- 14.-GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano; 25 a. ed.; 25. ed.; Ed. Porrúa; México; 1992.
- 15.-PETIT, Eugéne, Tratado Elemental de derecho Romano; Ed. Nacional; México; 1980.
- 16.-Diccionario Jurídico Espasa; Ed. Espasa Calpe; Madrid; 1994.
- 17.-Gran enciclopedia Larousse; Toma VII; Ed. Planeta; Barcelona; 1980.
- 18.-ABOUHAMAD HOBAICA, Chibly, Anotaciones y comentarios de Derecho Romano I; 3er. ed.; Ed. Jurídica Venezuela; Caracas; 1978.
- 19.-ARIAS RAMOS, J., Derecho romano; Tomo II; 12ª. Ed.; Revista de Derecho Privado; Madrid; 1972.
- 20.-BRAVO GONZALEZ, Agustín et. Al., Primer Curso de derecho Romano; 11ª ed., Ed. Pax-México, Librería Carlos Césarman, S.A., México; 1984.
- 21.-DECLAREVIL, Roma y la Organización del derecho; 2ª ed.; Ed. Uteha; 1958.
- 22.-MOTO SALAZAR, Efraín, Elementos de Derecho; 32ª ed.; Ed. Porrúa; México; 1986.
- 23.-PENICHE LOPEZ, Eduardo, Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil; 18ª. ed.; Ed. Porrúa; México; 1984.
- 24.-LUNA, German et. Al., SIDA Diagnóstico y Tratamiento; Ed. Galo Editores; México; 1984.
- 25.-Separata de la revista SIDA-ETS/1996; Vol. 2, Núm. 3; CONASIDA; México.
- 26.- Separata de la revista SIDA-ETS/1997; VOL. 3 Núm. 1; CONASIDA; México.
- 27.- Separata de la revista SIDA-ETS/1998; Vol. 1; CONASIDA; México.

#### **CODIGOS Y LEYES.**

- 1.-Código Civil para el Distrito Federal Comentado; Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM, México; 1994.
- 2.-Código Civil para el Distrito Federal; Ed. Porrúa; México; 1997.

- 3.-Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Ed. Porrúa; México;1997.
- 4.-Código Penal para el Distrito Federal; Ed. Porrúa; México; 1997.
- 5.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Ed. Trillas; 1997.
- 6.-Código Civil de 1870.
- 7.-Código Civil de 1884.
- 8.-Código Penal de 1880.
- 9.-Ley Sobre Relaciones Familiares.