



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ARAGÓN

ANÁLISIS JURÍDICO-CRÍTICO DE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS PERO NO NULOS, EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
DANIEL TÉLLEZ SÁNCHEZ

ASESOR:
DR. JUAN JOSÉ VIEIRA SALGADO

MÉXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A MIS PADRES,

CON GRATITUD.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

DEDICATORIAS

A MIS HERMANOS,

POR SU INCONDICIONAL APOYO.

A KARINA,

POR HABERLA CONOCIDO

**TESIS COMI
FALLA DE ORIGEN**

DEDICATORIAS

A LA U.N.A.M.

DONDE ME FORME EN SUS AULAS.

A MI DIRECTOR DE TESIS,

POR SUS CONSEJOS ACADÉMICOS.

A MIS MAESTROS,

POR EL ESFUERZO HECHO EN PREPARARNOS.

AL H. JURADO,

QUE TENGA A BIEN EXAMINARME.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ANÁLISIS JURÍDICO-CRÍTICO DE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS PERO NO NULOS, EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	1

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS EN MÉXICO

1.1. En la legislación Prehispánica.....	5
1.2. En la legislación Colonial.....	10
1.3. En el México Independiente.....	12
1.4. En el Código Civil de 1870.....	13
1.5. En el Código Civil de 1884.....	16
1.6. En la ley de Relaciones Familiares de 1917.....	17
1.7. En el Código Civil de 1928.....	18

CAPÍTULO II

EL MATRIMONIO

2.1. Antecedentes históricos del matrimonio.....	21
2.2. Definición de matrimonio.....	25
2.3. Naturaleza jurídica del matrimonio.....	29
2.4. Requisitos para contraer matrimonio.....	36
2.4.1. Elementos esenciales.....	37
2.4.2. Elementos de validez.....	42
2.5. Impedimentos para contraer matrimonio.....	48
2.5.1. Impedimentos dirimentes.....	48
2.5.2. Impedimentos impeditivos.....	47



2.6. Causas de nulidad del matrimonio.....	51
2.7. Matrimonios putativos e ilícitos.....	54
2.8. Efectos jurídicos del matrimonio.....	57

CAPÍTULO III

CONSIDERACIONES SOBRE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS, PERO NO NULOS EN EL MARCO JURÍDICO-CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

3.1. Análisis sobre la ilicitud en materia civil.....	59
3.2. Solución práctica a los matrimonios ilícitos pero no nulos, en el vigente Código Civil.....	64
3.2.1. Matrimonios "sin dispensa".....	64
3.2.2. El vínculo tutelar.....	66
3.2.3. El plazo de viudez.....	66
3.2.4. El plazo de espera por causas de divorcio.....	69
3.3. Crítica y justificación para derogar el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México.....	71
 CONCLUSIONES.....	 76
 BIBLIOGRAFÍA.....	 80
 LEGISLACIÓN.....	 83

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

Si llevamos a cabo un análisis de la realidad que nos rodea aunque sea de manera somera, fácilmente descubriremos la importancia y trascendencia del derecho en la vida social. En efecto, si contemplamos los fines del Derecho -el bien común y la seguridad jurídica- veremos cómo son valores intrínsecos de cualquier organización social, y descubriremos que esos valores sólo son alcanzados mediante un adecuado ordenamiento jurídico.

La seguridad jurídica y el bien común son parte fundamental de toda organización social y política. Son capitulos esenciales de un Estado de Derecho como el nuestro.

El tema de tesis que responde al título de "Análisis Jurídico-Crítico de los Matrimonios Ilícitos pero no nulos, en el Código Civil para el Estado de México", es propiamente una respuesta a las exigencias actuales del tiempo en que vivimos, toda vez que el ordenamiento jurídico-civil vigente es una copia legislativa del Código Civil de 1928 para el Distrito Federal, y de ahí, sus múltiples deficiencias que es preciso corregir y adaptar a las necesidades legales de una sociedad dinámica como la que hoy afrontamos.

Para ello, haré un bosquejo explicativo del contenido de cada uno de los capítulos que estructuran el presente estudio jurídico.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto al Capítulo I, está dedicado al estudio y evolución legislativa de los matrimonios ilícitos, pero no nulos en la historia del derecho positivo mexicano, en virtud de que por primera vez se legisla en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, cuyo criterio fue adoptado por los demás instrumentos legales sobre esta materia, sin que hasta la fecha exista reforma, modificación o adición alguna para mejorar su técnica jurídica y legislativa a la vez.

Respecto al Capítulo II, llevamos a cabo un análisis doctrinal y legislativo sobre la institución del matrimonio, haciéndolo bajo la regulación que instrumenta el Código Civil para el Estado de México en vigor. Asimismo, se examinaron aspectos inherentes al mismo, como su concepto, naturaleza jurídica, requisitos, impedimentos, causas de nulidad, oposiciones, matrimonios putativos e ilícitos y, en forma somera, los efectos jurídicos que produce.

Finalmente, por lo que hace al Capítulo III, nuestro estudio se orienta específicamente sobre los efectos de las causas que dan origen a los matrimonios ilícitos, pero no nulos, por lo que analizamos cada uno de ellos, y aportamos sus respectivas críticas, y de igual modo sus posibles soluciones, de tal suerte, que es preciso derogar el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México en vigor, que agrede a la estructura de la institución del matrimonio, por lo que si no existe y no ordena el legislador ninguna sanción de orden civil, es aberrante que sea castigado con una sanción penal, como lo señala el artículo 213 del código punitivo.

Por consiguiente, dado el avanzado grado de anacronismo con que cuenta este elenco de causas que da origen a los matrimonios ilícitos, pero no nulos, es mejor formular leyes más prácticas que hagan más fuerte, jurídica y socialmente al matrimonio,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

y no una simple calificación civil de "ilícitos, pero no nulos", o en forma más agresiva pero ineficaz como la de tipificarlo como delito, que no conduce ni resuelve nada en el mundo de la norma jurídica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS EN MÉXICO

- 1.1. En la legislación Prehispánica
- 1.2. En la legislación Colonial
- 1.3. En el México Independiente.
- 1.4. En el Código Civil de 1870.
- 1.5. En el Código Civil de 1884.
- 1.6. En la Ley de Relaciones Familiares de 1917.
- 1.7. En el Código Civil de 1928.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

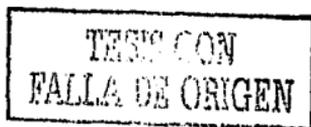
1.1. EN LA LEGISLACIÓN PREHISPÁNICA

La historia del derecho mexicano es una disciplina que, por lo general, ha contado con pocos cultivadores. Si bien existen varias versiones de conjunto y obras monográficas de alto nivel académico, son muchos los temas que esperan todavía al investigador-historiador del derecho que se ocupe de ellos.

Este hecho general ha llamado la atención de diversos estudiosos en épocas pasadas y recientes, y afortunadamente, son cada vez más las opiniones, no sólo de juristas, que conceden importancia a la historia del derecho mexicano.

Para los propósitos de nuestra exposición, atenderemos al criterio de la división de la historia del derecho mexicano que enseña el maestro Lucio Mendieta y Núñez, y son los siguientes periodos: "1°.- Periodo Precolonial; 2°.- Periodo Colonial; 3°.- Periodo de Independencia Nacional; y, 4°.- Periodo Actual.

Esta división es puramente convencional, obedece más al método, a las necesidades de la exposición, que a la realidad de las cosas. En toda evolución social es imposible señalar con exactitud los límites de las grandes etapas en que se divide la historia del derecho mexicano".¹ En términos semejantes a este criterio, llevaremos a cabo una visión panorámica de los matrimonios ilícitos pero no nulos a través de la evolución legislativa mexicana.



¹ Mendieta y Núñez, Lucio. "El Derecho Precolonial". 5ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1985. p. 22.

Así pues, en la legislación prehispánica, y para poder analizar cuál era el lugar que ocupaba la familia, es necesario mencionar algunas concepciones mágico-religiosas que determinaban el comportamiento cotidiano de los antiguos mexicanos.

La visión cosmogónica de los mexicas se basaba en un principio masculino y femenino; una dualidad siempre presente en todos los elementos que conformaban el universo.

A toda esencia masculina respondía otra femenina y este orden divino se traducía también al plano humano, en las características respectivas del hombre y la mujer y muy claramente en la división sexual del trabajo.

Las faenas agrícolas, las ejercían tanto hombres como mujeres; la artesanía textil, parte importante en la economía azteca, estaba reservada a las mujeres. Quizá la evidencia del simbolismo sexual del tejido explique este hecho.

Los mitos fueron la base de mecanismos de control moral y un medio para enseñar el papel que la mujer debía seguir en la sociedad. Así, el mito fundó la imagen de la hechicera, que por decisión era la mujer especialista en la medicina mágica, la brujería y la adivinación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Entre los antiguos aztecas, existían grandes contrastes en las relaciones sociales dadas en las aldeas y las grandes concentraciones de las ciudades, en sociedades campesinas, militares, artesanales, comerciales y sacerdotales.

En el varón, se observaba una representación dominante, bien por su educación, o a través de su ropaje y peinados, que los distinguía a razón de sus funciones o actividades sociales.

Así, la constitución de la familia azteca se cimentaba en el matrimonio, cuya institución gozó de un alto nivel de moralidad, debido a que para su validez, intervenían exclusivamente sacerdotes, excluyendo a todo representante del Estado teocrático-militar azteca para su reconocimiento.

Cabe aquí señalar, que a la mujer se le educaba con la idea de que debía pertenecer en su vida a un solo hombre, fomentando una relación monogámica. Al hombre se le aconsejaba tener templanza y discreción frente a la sexualidad; pues en ese tiempo preocupaba mucho el momento en que el varón debería entregarse a su futura esposa.

De esta manera, "la celebración del matrimonio era un acto formal, desde luego con infiltraciones religiosas; en algunas partes hubo matrimonios por raptó o venta. Los matrimonios podían celebrarse bajo condición resolutoria o por tiempo indefinido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las condiciones duraban hasta el nacimiento del primer hijo, en cuyo momento la mujer podía optar por la transformación del matrimonio en una relación por tiempo indefinido; si el marido se negaba, empero, ahí terminaba el matrimonio".²

Las anteriores afirmaciones demuestran que la familia azteca era una especie de transacción entre la monogamia y la poligamia, ejemplo de ello fue el gran número de mujeres que tenían los señores nobles de Texcoco y Tacuba, donde la esposa legítima tenía preferencia sobre las demás; al respecto, conviene citar antes de concluir este periodo, la opinión autorizada del historiador estadounidense Jacques Soustelle, quien afirma magistralmente que "no hay duda de que las tribus semibárbaras venidas del norte practicaban la monogamia, como lo demuestran todas las descripciones que se han hecho de ellas. La poligamia debió haberse practicado entre las tribus sedentarias del valle central (que habían sido toltecas) y se introdujo cada vez más en las costumbres a medida que se elevaba el nivel de vida, sobre todo entre la clase dirigente y los soberanos. Estos contaban sus esposas secundarias por centenares o por millares (Netzahualpilli, rey de Texcoco, tenía más de 2,000).

Si teóricamente la familia poligámica estaba admitida y no originaba ningún problema, en realidad los celos entre las mujeres del mismo marido y la rivalidad entre sus hijos hacían estragos. Las concubinas trataban en ocasiones de sembrar la discordia entre el marido y los hijos de la mujer principal, valiéndose para ello de la intriga".³ La misma leyenda azteca indica con testimonios sobre la práctica de la poligamia, como el caso de Mexicayotl que tenía cinco mujeres con 30 hijos en total, o como Cihuacatl Tlacaeh Tain gran designatario imperial de la época de Moctezuma I, que se caso primero con

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

² Margadant, Guillermo Floris. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", 10ª. Edición. Eudortia Estinge. México, 1993. p.32.

³ Soustelle, Jacques. "La Vida Cotidiana de los Aztecas en Vísperas de la Conquista", (Traducción al castellano por Carlos Villegas). 10ª. Edición. Fondo de Cultura Económica. México, 1994. pp.179-180

una doncella noble de Amecameca, con la cual tuvo cinco hijos, luego tuvo 12 concubinas de las cuales cada una le dio un hijo.

La regulación legal del matrimonio durante el periodo prehispánico, y en especial en el azteca que era eminentemente religioso para su validez, se desconoce si se carecía o se ignoraba en qué consistía un matrimonio ilícito, ya que no existen fuentes o indicios que hagan mención exacta acerca de que éstos se hayan regulado y sancionado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.2. EN LA LEGISLACIÓN COLONIAL.

Para la historia de México el siglo XVI es de la conquista. Con este nombre se engloba tanto el hecho militar mismo como el largo periodo de acomodo que no sin violencias produjo una nueva situación: La Colonia.

El siglo de la conquista se divide en dos periodos diferentes. El primero, que abarca de 1519 hasta aproximadamente mediados del siglo, se caracteriza por el triunfo de los intereses particulares de los conquistadores sobre el mundo indigena, que de pronto se encontró sometido a una verdadera humillación en su persona y bienes. El segundo periodo del siglo de la conquista se caracterizó precisamente por la tendencia opuesta, es decir, un aumento de la función real en la toma de decisiones, un mayor control de los abusos de los conquistadores y el surgimiento de una política deliberada de protección al indigena pero bajo el lema de: *Obedézcanse, pero no se cumplan.*

El conquistador y los sacerdotes son las figuras que dominaron la historia de los años iniciales del contacto hispano-indigena, y el conflicto dominante fue el desequilibrio de la antigua sociedad prehispánica sometida a un nuevo estado de cosas, pues el antiguo derecho azteca desapareció completamente para adoptar otro ordenamiento legal, totalmente desconocido y nada asimilable en tan poco tiempo por los antiguos mexicanos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La religión cristiana, su legislación, usos y costumbres trasladadas desde el viejo continente a Mesoamérica son impuestas forzosamente en la vida de todos los pueblos aborígenes.

De este modo, se redujeron los matrimonios polígamos, para convertirlos en monógamos, y cuya celebración debió limitarse bajo los principios del cristianismo. Así, en este período, "la Iglesia reconoce un matrimonio natural con todas las fuerzas del vínculo legítimo, con tal que reúnan dos requisitos: el consentimiento mutuo y la intención de unirse para toda la vida en forma cristiana".⁴ Sin embargo, el pueblo indígena fue objeto de una desigualdad jurídica: habían sido despojados de su personalidad, de sus bienes y sus derechos, la tutela jurídica de éstos era inexistente y sus derechos familiares eran intrascendentes, mientras que los ibéricos gozaban de todo tipo de privilegios.

El derecho canónico que imperó en esta época no contempló ni sancionó lo que hubiera sido un matrimonio ilícito, por consiguiente, la Iglesia simplemente reprobó las uniones no matrimoniales como el concubinato.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁴ Esquivel Obregón, Toribio. "Avances para la Historia del Derecho en México". Tomo I. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1984. p 509.

1.3. EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE

Después del período anterior, surgió el México Independiente el día 22 de septiembre de 1821 con la entrada a la Ciudad de México del Ejército Trigarante. Sin embargo, hay que destacar, que se había apenas formado un nuevo Estado y que no era fácil una rápida y pronta organización en todos los órdenes, como el político, económico, administrativo y judicial.

México se había independizado del yugo español, pero no de su legislación, usos y costumbres familiares, por lo que en este período nada había cambiado significativamente, pues se iniciaba la estructura de un nuevo ordenamiento jurídico.

Por tanto, en el México Independiente, hasta las Leyes de Reforma, la familia se constituyó en un matrimonio religioso con la intervención y competencia exclusiva de la Iglesia, y solamente sus ministros podían celebrarlo para darle una plena validez al matrimonio.

Durante esta época, el derecho canónico tampoco reglamentó ni sancionó mediante causas suficientes lo que podría haber sido un matrimonio ilícito; por consiguiente, se desconoció en la legislación de aquella etapa esta figura conyugal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.4. EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1870

Las Leyes de Reforma cuyo iniciador fue el Presidente Benito Juárez, concretizó las ideas liberales tomadas de la Revolución Francesa, para declarar el matrimonio como un contrato civil y excluir a la Iglesia de la competencia para reconocerlos. De esta forma, promulgada en el año de 1859 la Ley de Matrimonio Civil, y que disponía lo siguiente, entre otros preceptos legales, que: "El Estado y la Iglesia son independientes entre sí. El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión alguna". (Artículo 1°) "El matrimonio es un contrato civil, 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 la validez que les atribuyan". (Artículo 2°). Esto obedecía más bien a fortalecer la independencia de las instituciones públicas de las religiosas, dando a cada una sus respectivas competencias.

Luego entonces, en ese mismo año, también promulga la Ley Orgánica del Registro Civil, reglamentado en forma somera lo relacionado a los nacimientos, matrimonios, fallecimientos, las copias certificadas de las actas y de los jueces del Estado Civil.

En esta ley, quienes pretendían contraer matrimonio debían presentarse ante el Juez del Estado Civil, quien levantaría el acta en la que constarían los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los padres, como el de los testigos. Además de acreditar la licencia de autorización de los padres en caso de menores de edad (16 años para ambos pretendientes). Debido a la prontitud y poco análisis en la promulgación de esta ley, se caracterizó por presentar graves omisiones legales, como los impedimentos para contraer

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio, las obligaciones y derechos que nacen del matrimonio, el régimen patrimonial de los bienes de los esposos, y el de los matrimonios ilícitos, entre otros.

En este mismo orden de ideas, concluida la cruenta guerra de tres años, provocada por la reacción que con el Plan de Tacubaya se levantó para derrocar la Constitución Política Federal de 1857, el país gozó de una relativa tranquilidad que le permitió entre otras cosas, orientar su actividad legislativa. Así, ven la luz varios instrumentos legales, entre ellos el Código Civil de 1870, que entró en vigor el 1 de marzo de 1871.

No obstante que el código mencionado fue expedido para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, tuvo considerable influencia en toda la República Mexicana. Por ello, las restantes entidades federativas, lo adoptaron y tomaron como modelo para su legislación civil interna.

Así, tomando como antecedente las Leyes de Reforma de 1859 y los Códigos Civiles francés y español de la época, los legisladores mexicanos tuvieron en el Código Civil de 1870 la fuente de conocimientos, lo que permitió de acuerdo con la política individualista y liberal, la promulgación de un texto jurídico-civil con este corte jurídico.

En el artículo 159 de dicho ordenamiento, se puede leer lo siguiente: "El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Existe solo la separación de cuerpos en caso de un supuesto divorcio, que legalmente no se permitió, pues el vínculo conyugal es indisoluble.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se regularon la institución del parentesco, el reconocimiento de hijos naturales, la adopción, la tutela, la emancipación, entre otros, y algunos impedimentos para contraer matrimonio, en virtud de que "la ley que se comenta también dictó disposiciones sobre impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio, que en la especie son la falta de edad en los interesados, la falta de consentimiento de los que ejerzan la patria potestad, el error en la persona, el parentesco de consanguinidad o de afinidad, la violencia física o moral sobre los propios interesados, la embriaguez habitual o enfermedades contagiosas o hereditarias".⁵ En esta legislación, por tanto, se omitió lo referente a los matrimonios ilícitos, por lo que se desconoció su presencia en esta institución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁵ Padilla Aguilar, Juan Carlos. "El Registro Civil en México". 2ª. Edición. Secretaría de Gobernación. México, 1982. p.49.

1.6. EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1884

El Código Civil de 1870 fue abrogado por el artículo segundo transitorio del Código Civil de 1884. Este último fue promulgado por don Manuel González el 31 de marzo de 1884, e inició vigencia el día 1 junio del mismo año.

Este Código Civil de 1884, "debemos reseñarlo como una copia del de 1870, sin mayores aportaciones en el orden familiar, que entre otras cosas instituyó la libre testamentificación, pero casi todo fue una repetición del de 70".⁶ Por consiguiente, no reguló absolutamente nada acerca de los matrimonios ilícitos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁶ Góitrón Fuentevilla, Julián. "Derecho Familiar". 2ª. Edición. Promociones Jurídicas y Culturales. México, 1988. p. 99.

1.6. EN LA LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

Promulgada esta ley en 1917 por el Primer Jefe de Ejército Constitucionalista, Don Venustiano Carranza, entra en vigor el 11 de mayo del mismo año, derogando la parte relativa del Código Civil de 1884, cuyas disposiciones son sustituidas por nuevos preceptos que, inspirados en ideas modernas, cambian radicalmente los antiguos preceptos jurídicos sobre el divorcio, la patria potestad, la adopción, la tutela, la curatela, entre otras.

En este instrumento jurídico de orden eminentemente familiar, encontramos por vez primera en la historia legislativa nacional una breve regulación sobre el matrimonio ilícito, como bien apunta el profesor Juan Carlos Padilla Aguilar, toda vez "que la ley señala que el matrimonio será ilícito pero no nulo si al contraerse existiera el impedimento de falta de edad (23 años para ambos contrayentes) o fueran parientes consanguíneos (tíos-sobrinos) hasta el cuarto grado sin la previa dispensa debidamente autorizada".⁷ De tal suerte que no se trataba de causas graves que trajeran como consecuencia su nulidad, por lo que solamente requería que se solicitara la "dispensa" en esos casos para no ser calificado como "ilícito", por lo que no trajo como consecuencia ninguna sanción legal.

⁷ Op. Cit. p. 59.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.7. EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1928

Diecinueve años después, aparece el vigente Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal de 1928, por lo que en consecuencia se abrogó la Ley de Relaciones Familiares de 1917, ley que hasta ese momento había servido de modelo para los demás códigos civiles de las entidades federativas mexicanas.

El Código Civil de 1928 retoma en gran parte las disposiciones más benéficas para la familia, pero a la vez introduce nuevas aportaciones, como fueron el de equiparar al hombre y la mujer en cuanto a la capacidad jurídica para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo que no ataque la moral, sin descuidar el hogar y sus hijos; se le dio autoridad igual que al marido en el hogar; en definitiva, hubo una revaloración de la mujer mexicana, en beneficio de la propia familia.

Se reconoce y reglamentan ciertos efectos jurídicos para el concubinato, como otra forma legal de fundar una familia.

Otra aportación importante fue la equiparación de los hijos habidos fuera de matrimonio y los legítimos, por lo que hace a los efectos jurídicos con relación a los padres, como los alimentos, la patria potestad y en materia de sucesiones.

Respecto a los matrimonios ilícitos, el legislador de 1928 retoma las ideas de la abrogada Ley de Relaciones Familiares de 1917, para así reglamentar pero no sancionar esta clase de vínculo conyugal, tal como expresamente dispone su numeral 264 que dice:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Es ilícito, pero no nulo, el matrimonio: I.- Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que se susceptible de dispensa; II.- Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 159, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289".

Esos matrimonios ilícitos pero no nulos de que estipula este precepto legal son la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual (parte final del artículo 156); cuando la mujer esté en estado de gravidez y no deje pasar trescientos días después del divorcio (artículo 158 y 289); el matrimonio entre quienes están unidos por el vínculo de la tutoría (artículo 159); contraer otro nuevo matrimonio una vez divorciados sin haber dejado transcurrir los términos suspensivos, como es el dos años para quien fue el cónyuge culpable en caso del divorcio necesario; y un año en el voluntario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO II
EL MATRIMONIO

- 2.1. Antecedentes históricos.
- 2.2. Definición de matrimonio.
- 2.3. Naturaleza jurídica del matrimonio.
- 2.4. Requisitos para contraer matrimonio.
 - 2.4.1. Elementos esenciales.
 - 2.4.2. Elementos de validez.
- 2.5. Impedimentos para contraer matrimonio.
 - 2.5.1. Impedimentos dirimentes.
 - 2.5.2. Impedimentos impedientes.
- 2.6. Causas de nulidad del matrimonio.
- 2.7. Matrimonios putativos e ilícitos.
- 2.8. Efectos jurídicos del matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL MATRIMONIO

Por ser el matrimonio la forma casi universal de constituir la familia, el panorama histórico del mismo coincide indiscutiblemente con la fundación de la familia.

El estudio de la evolución del matrimonio en el concierto universal de la historia nos da una visión panorámica de la situación ancestral en que se desarrolló y, a su vez, el trato que imperó en una marcada desigualdad de oportunidades entre las personas de ambos sexos, además del predominio del hombre y el sometimiento de la mujer.

Investigaciones antropológicas y sociológicas principalmente se han ocupado de esclarecer estas escenas de la historia del hombre en su relación con la mujer y su descendencia consanguínea.

Ahora bien, partimos para nuestro estudio del principio de que el matrimonio en sus orígenes fue un mero hecho extraño al derecho, pues la falta de una organización jurídica y de autoridades competentes para legalizar el matrimonio dieron pauta a las constantes arbitrariedades que se suscitaron para llevar a cabo este fin. Y así tenemos el matrimonio por rapto y el matrimonio por compra.

El primero, fue una de las formas más practicadas y audaces que se llevaron a cabo en diversas culturas, y de estos acontecimientos quedaron testimonios en la literatura misma que produjeron tanto los raptos como de las raptadas, y más aún las hazañas de los raptos colectivos. Entre los factores principales que originaron esta forma de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio, está la escasez de mujeres, de un pueblo o tribu determinado; la prohibición de matrimonios entre los mismos miembros de una comunidad; los principios militares de invadir a otra tribu y obtener el rapto de la mujer como botín de guerra.

Es clásica la historia que aparece en Roma, cuando se apoderan los romanos de las mujeres de los sabinos, después de la fiesta de los consualicios, a la que había convidado Rómulo, a efecto de proveer de mujeres a sus súbditos.

La segunda, que es el matrimonio por compra, es una característica de la más aguda violencia en contra de la mujer, y considerarla simplemente un objeto material, está y debía estar como artículo de consumo en el comercio.

El matrimonio por compra, asume una modalidad especial: el matrimonio por servicio. Esto es, el pretendiente o novio, en vez de una paga por la novia en dinero o en especie, realiza una conducta de hacer, paga con servicios propios al padre o a la familia de la mujer; prueba de ello lo encontramos en un pasaje de la propia Biblia, cuyo testimonio es el siguiente: "y Jacob amó a Rachel y dijo: yo te serviré siete años por Rachel, su hijo menor. y Laban respondió: mejor es que te la dé a ti que no que la dé a otro hombre: Estate conmigo".⁸

Por consiguiente, en el matrimonio por compra o por servicios "se consolida ya definitivamente la monogamia, adquiriendo el marido un derecho de propiedad sobre la

TRES CON
FALLA DE ORIGEN

⁸ "Biblia para el Pueblo de Dios". Ediciones Paulinas. Bogotá, 1984. p. 32.

mujer, quien se encuentra totalmente sometida a su poder. Toda la familia se organiza jurídicamente reconociendo la potestad del esposo y padre a la vez, para reglamentar la filiación en función de la paternidad, pues ésta es conocida".⁹

Otra de las formas de matrimonio la encontramos en su modalidad de consensualidad y canónica.

La primera consiste en la "unión matrimonial" de un solo hombre con una sola mujer derivada exclusivamente de un libre acuerdo de voluntades entre ambos. Esta forma de matrimonio es un claro indicio de una sociedad o cultura más avanzada, y se caracteriza porque no requiere de ciertas formas legales y actos solemnes para que el mismo tenga una validez absoluta.

Como ejemplo de matrimonio consensual, lo encontramos claramente en el derecho romano, en razón de que el matrimonio era simplemente social que producía algunas consecuencias jurídicas y para ello debía reunirse dos elementos principales: la comunidad de vida (*deductio*) y la comunidad espiritual (*affectio maritales*). La *affectio maritales* era un estado conyugal de convivencia de los consortes con la intención de considerarse entre sí como "esposos o cónyuges". Y podía disolverse en vida cuando dejaba de existir el afecto común entre los cónyuges.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁹ Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil". Tomo I. 17a. edición. Editorial Porrúa. México, 1980. p. 277.

En definitiva, este tipo de matrimonio romano consensual, fue llamado "matrimonio por sus, es decir, por el hecho de vivir como casados sin ninguna ceremonia particular que le diera realce, y se disolvía con la misma facilidad con que se había iniciado cuando, antes de transcurrir un año de vida común, la mujer se ausentaba del hogar por tres noches seguidas. Más que disolver el matrimonio como comunidad de vida, la ausencia trinocti de la mujer lo que hacía era impedir que ella cayera bajo la manus (potestad) de su marido. Es decir, ambos permanecían libres uno respecto del otro y podían separarse por la voluntad unilateral o mutua".¹⁰

En cuanto al matrimonio canónico, que hasta nuestros días es la línea disciplinaria, se caracteriza por la idea de proteger a la mujer y de realzar sus valores como compañera inseparable del hombre que siglos atrás abuso de su poder y fuerza.

Nuevamente el profesor Rafael Rojina Villegas citando a otro gran tratadista francés de nombre Ruggiero explica al respecto que el matrimonio "se eleva a la dignidad de sacramento. Según el sacramento canónico, es un sacramento solemne cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la Iglesia; la unión de los esposos es la imagen de una unión de Cristo con la Iglesia, y como ésta, indisoluble. El vínculo es creado por la voluntad de los esposos, ya que es su libre consentimiento el que genera la relación matrimonial; para su consagración ante la iglesia, merced a la bendición nupcial, lo eleva a sacramento, y como el sacramento ha sido instituido por Dios, y Dios mismo sanciona la unión, ésta es indisoluble."¹¹

Así pues, el matrimonio canónico es también consensual. Y son los mismos contrayentes quienes declaran su voluntad de unirse en matrimonio, y únicamente la

¹⁰ Sánchez Valverde, Julio. "La Sagrada Institución del Matrimonio a Través de la Historia". 5a. edición. Ediciones Mexicanas. México, 1982. p. 45.

¹¹ Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 279.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

presencia del sacerdote hace un doble papel: primero, como autoridad eclesiástica; y, segundo, simple y sencillamente como testigo de calidad.

Asimismo, cabe agregar que este matrimonio tiene únicamente dos características sobresalientes: es indisoluble y constituye un sacramento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

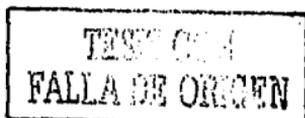
2.2. DEFINICIÓN DE MATRIMONIO.

Sobre este tema en examen, nos encontramos con la dificultad de encontrar un concepto totalitario y válido de matrimonio, porque su definición varía en el tiempo y el espacio, así como en los instrumentos legales, esto es debido principalmente a los criterios doctrinales y legislativos que ponen el acento específico en los diversos aspectos que estructuran a esta institución.

De tal modo, que el artículo 131 del vigente Código Civil para el Estado de México, preceptúa lo siguiente: "El matrimonio es la unión legítima de un solo hombre y una sola mujer, para procurar la procreación de los hijos y ayudarse mutuamente".

Al respecto, la doctrina jurídica ha manifestado diversos e interesantes conceptos sobre el matrimonio, por ejemplo, escribe el profesor Edgardo Peniche López que "es un contrato bilateral y solemne; bilateral, porque su celebración requiere el consentimiento de las dos partes; solemne, porque debe efectuar con todos los requisitos y pompa que establece el Código Civil".¹²

Para el tratadista Efraín Moto, el matrimonio "es un contrato solemne por el que se unen dos personas de sexo diferente, con la doble finalidad de procrear una familia y ayudarse a soportar las cargas de la vida. El matrimonio tiene un doble carácter contractual y es el más importante de los contratos civiles. Es un contrato, porque las



¹² Peniche López, Edgardo. "Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil". T6°. Edición: Editorial Porrúa. México, 1982. p. 107.

partes convienen en crearse obligaciones mutuas, y todo convenio que crea obligaciones recibe el nombre de un contrato. Dada su importancia, tiene, a la vez, un carácter solemne".¹³

Como se observa, de las definiciones doctrinales transcritas, se acepta que es un contrato bilateral y solemne, con las implicaciones que se derivan de la propia ley civil en cuanto a los deberes y obligaciones que nacen del mismo, así como también a los fines que caracterizan a esta institución.

En mi opinión, para atender al difícil problema de elaborar un concepto del matrimonio, es necesario tener presente que este término implica jurídicamente dos acepciones: a).- como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante un servidor público que el propio Estado designa para realizarla (Oficial del Registra Civil); b).- como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.

Si consideramos que el acto jurídico emana del estado matrimonial, lo que los hace indisolubles e integrantes de una sola institución que es el matrimonio, en términos generales éste puede preceptuarse como el acto jurídico de carácter solemne, mediante el cual el Estado une a un hombre y a una mujer para que conforme a la ley vivan juntos y se presten ayuda recíproca. Su existencia constituye una institución fundamental para la integración de la familia, que es la base de la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹³ Moto Salazar, Efraín. "Elementos de Derecho". 28ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1982. p. 166.

Se trata de un acto jurídico porque su realización requiere de la voluntad de las partes, y es solemne en virtud de ser necesaria la declaración formal del Estado, sin la cual la unión legal no puede existir.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.3. NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO.

A la figura del matrimonio, se le han atribuido distintas naturalezas jurídicas por parte de la doctrina jurídica civil, por lo que no existe un criterio definido para asegurar plenamente una postura sobre la misma. Por tanto, haremos su estudio abordando los criterios más sobresalientes para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio.

a) El matrimonio como contrato.

En nuestro país, es a partir de la promulgación del Código Civil de 1870 para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, cuando el matrimonio es conceptualizado como un acto laico fuera de toda autoridad eclesiástica, por lo que dispuso en su artículo 159 lo siguiente: "El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, reprodujo textualmente este concepto en su artículo 155.

Por su parte, la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, promulgada por Don Venustiano Carranza, en su artículo 13 disponía: "El matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Así también el derogado tercer párrafo del artículo 130 de nuestra Constitución Política Federal disponía que: "El matrimonio es un contrato civil".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por tanto, al matrimonio no sólo se le ha considerado como contrato a partir de actos de afirmación política, sino que también tratadistas mexicanos como extranjeros le han dado dicha denominación. Aunque los modernos Códigos Civiles mexicanos, incluyendo el del Estado de México, no hacen alusión al término de "contrato" en su concepto, pero de sus diversos preceptos que lo regulan otorgan a dicha institución la categoría de un contrato sui generis.

Los defensores de esta postura, como Planiol y Ripert, reconocen que aun cuando el matrimonio "es una institución y constituye un acto complejo, tiene además carácter contractual...., -sin embargo admiten que en el matrimonio existe una naturaleza mixta- y señalan que el matrimonio se le consideraba como contrato civil, pero que en el actual siglo se ha criticado severamente esta concepción, habiéndose considerado el matrimonio como una institución y se quiere expresar con ello que constituye un conjunto de reglas impuestas por el Estado que forma un todo y al cual las partes no tienen mas que adherirse... Señalan que el matrimonio es una institución natural y de orden público y por eso se explica que sea obra del representante del Estado, pero agrega que no por lo dicho el matrimonio deja de ser un contrato, aunque al mismo tiempo sea una institución".¹⁴

Esta teoría ha encontrado opiniones encontradas, pues se han manifestado negándole al matrimonio la naturaleza jurídica de contrato, aduciendo que el mismo escapa de la figura contractual, pues los contratos se refieren fundamentalmente al aspecto patrimonial de las relaciones jurídicas, y el matrimonio es fundamentalmente productor de relaciones personales de carácter moral y no patrimonial o económico. Los que le niegan como contrato, ponen el acento en el carácter de estado permanente en

¹⁴ Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 281.

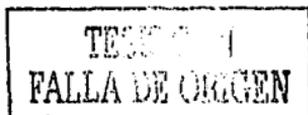
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que consiste el matrimonio, o en la categoría de institución jurídica a la que el mismo pertenece. Sin dejar a un lado que el vínculo conyugal estructura un estado civil de las personas y que el mismo está regido por un conjunto de normas de carácter imperativo que jurídicamente enlazadas forman una institución, pero considero, que surge a través de un contrato, pero con características especiales que carecen de ellos otros contratos.

b) El matrimonio como una institución.

Respecto a esta teoría, los doctrinarios han estimado que se trata de una institución, como afirma el maestro Eduardo Pallares, que se le considera "un conjunto de normas jurídicas debidamente unificado, que reglamentan determinadas funciones o actividades sociales cuya importancia sea tal, que merezcan estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial".¹⁵ Por su parte afirma el profesor Rafael Rojina Villegas que "significa un conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y que persiguen una misma finalidad, por sí mismo".¹⁶

Por su parte, tratadistas como Houriou y Bonnacase, sostienen que el matrimonio es una institución jurídica, ya que por ella se entiende una organización de reglas de derechos unidas por un fin común y a la que se someten los cónyuges al declarar su voluntad en el acto jurídico de celebración del mismo.



¹⁵ Pallares, Eduardo, "El Divorcio en México", Editorial Porrúa, México, 1979, p. 37.

¹⁶ Rojina Villegas, Rafael, Op. Cit., p. 284.

Sin embargo, dicha postura ha recibido diversas críticas toda vez que se contrapone con la teoría contractual, pues si bien el matrimonio es un conjunto de normas legales que tienen incuestionablemente un fin, y en ese sentido es una institución, de ningún modo lo será desde el punto de vista de una institución irrevocable, donde hay jerarquía, y más aún cuando los cónyuges no podrán exigir coactivamente uno al otro el cumplimiento de sus obligaciones conyugales, como sí puede obligar una parte, en un contrato civil, a su contraparte a cumplir con lo pactado o a rescindir el mismo, porque la jerarquía no existe entre los cónyuges, porque los dos son iguales jurídicamente ante la Ley y porque así lo ordena, por lo que la norma jurídico civil les da igualdad de autoridad, y por su fin social e interés público no es aceptable.

c) El matrimonio como acto jurídico.

Entre las variadas posiciones doctrinales aparece, la que postula el matrimonio como acto jurídico, en cuanto procede de la voluntad de los cónyuges, pero no de contrato ya que no tiene naturaleza económica, y de ahí la postura de sus defensores.

Así pues, el maestro Rafael Rojina Villegas citando al principal defensor que es León Dugüít, por lo que hace al matrimonio como acto-condición, referido al Derecho Constitucional, dice que "como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de Derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan en la realización de las mismas, sino que permiten su revocación continua".¹⁷

¹⁷ Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 282.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En otras palabras, los doctrinarios que lo sostienen señalan que es un acto jurídico porque es una declaración de voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos o consecuencias legales. Es condición en tanto resulta indispensable para el nacimiento de un estado jurídico previamente establecido, con derechos y deberes que no pueden ser alterados por las partes o cónyuges.

d) El matrimonio como Estado.

Esta teoría establece que los que contraen nupcias cambian su estado civil anterior por el de casados. Como ya se ha señalado, el matrimonio establece entre los contrayentes que lo realizan una comunidad de vida total y permanente. Esta característica de la permanencia es precisamente la que estructura la categoría de estado civil, pues eso y no otra cosa es la que se llama estado de las personas; una situación de carácter permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la nación, con los miembros de su familia que la compone o con el grupo social en que vive. El estado civil de casados es la situación de los cónyuges frente a la familia y frente a la sociedad, y sólo puede cambiarse mediante las formas de extinción del matrimonio que son: un hecho jurídico: la muerte; y, dos actos jurídicos: la nulidad y el divorcio. Mientras no se presentan cualquiera de estos tres supuestos: muerte de un cónyuge o sentencia que causa ejecutoria que declare la nulidad o el divorcio, no se extingue el estado de casado que tiene un determinado individuo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

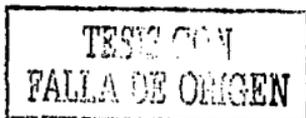
el El matrimonio como acto de poder estatal.

Esta teoría es sostenida por el tratadista italiano Antonio Cicu, por lo que considera al matrimonio como un acto de poder estatal y no un contrato, por lo que lo niega formalmente, no existe el vínculo conyugal sin la intervención del Oficial del Registro Civil, y su presencia no es solo declarativa, si no constitutiva.

Esta teoría explica que la voluntad de los contrayentes no es más que un requisito para el pronunciamiento que hace la autoridad competente en nombre del Estado, y en todo caso es este pronunciamiento y no otra circunstancia, el que constituye el matrimonio.

Esta teoría la refuerza el tratadista español José Castán Tobeñas, al señalar que "el matrimonio, es un acto del Estado, suponiendo con miras sobre todo a la legislación italiana, que es el Estado quien constituye el matrimonio a través de la declaración del Oficial del Registro Civil. El consentimiento de los esposos es sólo un presupuesto de aquel acto del Estado. El matrimonio no es un contrato, ni un negocio bilateral, sino un acto unilateral del Estado, que sólo presupone la declaración de la voluntad de los esposos sin las cuales el acto no podría surgir".¹⁸

De esta manera esta teoría de Antonio Cicu es adoptada por el derecho civil mexicano, por lo que la regulación jurídica del matrimonio en el vigente Código Civil para el Estado de México es aceptada y válida a la vez, en virtud de que la solemnidad es un



¹⁸ Castán Tobeñas, José. "Derecho Civil Español Común y Foral". Tomo V. Editorial Reus, España. 1976. p. 106.

elemento esencial para la celebración del matrimonio, por lo que en estas ideas se encuentra la naturaleza jurídica del matrimonio.

En otras palabras, y ampliando estas consideraciones, podemos decir que el matrimonio es un acto jurídico no sólo formal, sino también solemne, y para su existencia requiere la presencia de un servidor público que representa al Estado, que en los términos del vigente Código Civil para el Estado de México es el Oficial del Registro Civil, y cuya presencia de éste es lo que fundamenta esta teoría para considerar el matrimonio como un acto de poder estatal, y por consecuencia propia, es precisamente el representante del Estado el que une en matrimonio a los pretendientes.

Así pues, se trata de un acto constitutivo de carácter plurilateral, en el sentido de que intervienen los contrayentes expresando su consentimiento y el Oficial del Registro Civil que los declara unidos en matrimonio en los términos del vigente Código Civil para el Estado de México; de tal suerte que no se trata de aspectos diversos, sino más bien de una participación en el mismo acto jurídico para que sea válido; pues mientras los contrayentes acuden a manifestar libremente su consentimiento para contraer nupcias, el Oficial del Registro Civil los declara unidos legalmente, con reconocimiento expreso por parte del Estado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4. REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

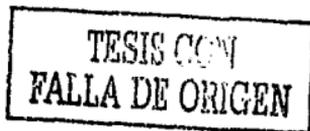
El matrimonio, como todo acto jurídico, está compuesto por elementos esenciales para que surja a la vida jurídica, y por elementos de validez para que sus efectos sean plenos y no haya lugar a la nulidad.

Acertadamente define los elementos esenciales el maestro Rafael Rojina Villegas diciendo "que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no pueda existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; en cambio, son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según lo disponga la Ley."¹⁹

La doctrina jurídica ha sido bastante clara en cuanto al señalamiento de los elementos esenciales que lo integran, como es la voluntad, el objeto y las solemnidades. Mientras que los elementos de validez lo integran la capacidad de las partes, ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto, motivo y condición, y las formalidades.

En este mismo orden de ideas, continuamos el examen de estos elementos para configurar jurídicamente el matrimonio.

¹⁹ Ibidem, P. 290.



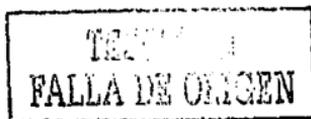
2.4.1. ELEMENTOS ESENCIALES.

En cuanto a la voluntad "de celebrar el acto jurídico es su motor principal. En los contratos, esa voluntad se llama consentimiento y es un elemento complejo formado por la integración de dos voluntades que se conciertan. Es un acuerdo de voluntades: dos quererres que se reúnen y constituyen una voluntad común".²⁰

Así, el matrimonio como acto jurídico bilateral requiere del consentimiento expreso de los futuros consortes.

Esa manifestación de voluntades existe en un doble momento: primero, cuando las personas que pretendan contraer nupcias presentan un escrito al Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, en la cual expresan, sus nombres y apellidos, edad, ocupación y domicilio; que no tienen impedimentos para contraer matrimonio; y que es su voluntad unirse en matrimonio.

Así como las firmas de los solicitantes, todo ello de conformidad con el artículo 90 del Código Civil para el Estado de México; y el segundo momento, cuando en el acto mismo de la celebración de la boda, los pretendientes contestan "sí" a la pregunta del Oficial del Registro Civil en el sentido de que sí acepta como cónyuge a la persona con quien se va a casar.



²⁰ Bejarano Sánchez, Manuel. "Obligaciones Civiles", Editorial Harla, México, 1982. . 55.

El objeto del matrimonio requiere que sea física y jurídicamente posible; la imposibilidad de cualquiera de sus dos formas origina la inexistencia del acto jurídico.

Relacionando "el objeto del matrimonio -escribe el tratadista Rafael Rojina Villegas- con el de los actos jurídicos en general, podemos decir que desde el punto de vista estrictamente legal, existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, es decir, entre hombre y mujer, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges respectivamente la obligación de vida común, ayuda recíproca, débito conyugal y auxilio espiritual. Asimismo, cuando existan hijos, el matrimonio originará consecuencias en relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que origina la patria potestad y la filiación en general de estos actos".²¹

Así también, encontramos en el Código Civil para el Estado de México, ese objeto del matrimonio dentro de la esfera de los derechos y obligaciones que nacen del mismo, que en resumen son los siguientes: los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos de común acuerdo (art. 148); los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal (art. 149.); el marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer desempeñara alguna profesión le corresponderá aportar la mitad de los gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica (art. 150); el acreedor alimentario, tendrá derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la

²¹ *Ibidem.*, p. 292.



familia (art. 151); el marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan (art. 153); los cónyuges resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar y a la formación y educación de los hijos (art. 154); los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia (art. 155); el marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar y disponer de sus bienes propios (art. 158).

Además de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, cabe añadir como objeto del mismo los deberes conyugales que en nuestra opinión podemos resumir en las siguientes ideas.

1º. La vida en común. Se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal, la que hará posible el cumplimiento de los demás deberes. Se trata de un deber entre iguales, complementario y recíproco. La legislación civil previene este deber como fin del matrimonio.

2º. El débito conyugal. Este deber está comprendido dentro del amor conyugal. Esta relación sexual debe entenderse como una forma más personalizante, más unitiva y de mutua entrega.

Es un deber permanente y complementario entre cónyuges que son iguales, y se exige por reciprocidad.

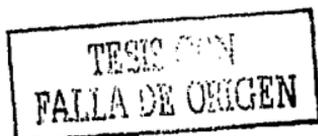
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3°. La fidelidad. Nace del matrimonio y comprende no sólo evitar el adulterio, sino también, y principalmente, el cumplimiento del deber conyugal y el compromiso diario y permanente entre los cónyuges, que es el punto principal de la fidelidad.

4°. Mutuo auxilio y socorro mutuo. La ayuda mutua y el deber de socorrerse están también previstos en la legislación civil. La ayuda y el socorro mutuo no se refieren sólo a situaciones de emergencia y aisladas, sino a todo momento y durante la vida del matrimonio.

5°. Autoridad. Como en toda comunidad, en el matrimonio debe haber autoridad. La autoridad debe ser compartida por ambos cónyuges, objeto que también encontramos en la ley civil estatal. Y son ellos quienes resolverán de común acuerdo todo lo relacionado al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes.

El matrimonio es un acto jurídico solemne "y por lo tanto las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece en ausencia de la cual, el acto de celebración del matrimonio, es inexistente".²² El Código Civil para el Estado de México expone en qué consiste la solemnidad, en su numeral 95, segundo párrafo, que a la letra expresa que: "Acto continuo, el Oficial del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntará a cada



²² Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil", 13ª. Edición. Editorial Porrúa, México, 1994. p. 488.

uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la Ley de la sociedad".

El segundo aspecto de la solemnidad consiste en el levantamiento del acta respectiva señalada en el artículo 95 de la Ley Civil Estatal, compuesta de nueve fracciones, de las cuales extraeremos las siguientes fracciones, a saber son: I.- Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;... VI.- La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad... El acta será firmada por el Oficial del Registro Civil, los contrayentes, los testigos y las demás personas que hubieren intervenido si supieren o pudieren hacerlo o en su caso, imprimirán sus huellas digitales. Al margen del acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes".

De faltar alguno de estos elementos esenciales, el matrimonio no existirá como acto jurídico y no podrá producir los efectos correspondientes en el ámbito del derecho.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4.2. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

En cuanto a la capacidad de las partes, ésta se entiende como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. La capacidad se entiende en dos sentidos: capacidad de goce y capacidad de ejercicio, siendo la primera, la aptitud general de ser titular de derechos y obligaciones; y, la segunda, la posibilidad de ejercer por sí solo sus derechos y además contraer obligaciones.

Por consiguiente, como el matrimonio es la forma regulada por la legislación civil de la relación sexual, y en su caso, de la procreación, la capacidad que exige es la del desarrollo sexual de las personas, esto es, la pubertad o lo que comúnmente se conoce o denomina "edad núbil".

Dicha regulación y capacidad la encontramos en el numeral 134 del Código Civil para el Estado de México, que textualmente dice: "Para contraer matrimonio, el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce".

La ausencia de vicios de la voluntad constituye otro elemento de validez del matrimonio. Así, los vicios de la voluntad son los siguientes: error, dolo, mala fe, intimidación o violencia y lesión. Pero en el matrimonio no se pueden dar todos estos vicios de la voluntad, únicamente operan dos: error y la violencia. Someramente haremos su estudio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Primeramente, en el error, opera el error de la identidad. Lo cual consiste en contraer nupcias con personas distintas de aquella con la que se desea unir. En esta hipótesis, es mucho muy difícil que se dé. Solamente encontramos situaciones verdaderamente excepcionales como en el caso de los gemelos; en razón de lo mismo, no opera como vicio de la voluntad ni el dolo ni la mala fe.

La violencia, como segundo vicio de la voluntad, solamente puede invocarse para solicitar la nulidad del matrimonio. La violencia puede ser la genérica de todo acto jurídico, como lo establece el artículo 1648 del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra,... o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

También existe otra forma particular de violencia propia del matrimonio, y que es conocida como rapto, y cuyo precepto está recogido en el artículo 142, fracción VII, que señala que: "La fuerza o miedos graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad".

El rapto toma también un aspecto penal como delito, tal y como lo tipifica el artículo 264 del Código Penal para el Estado de México que dice: "... al que apodere de una persona, por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse. Se impondrá también pena..., aunque el raptor no emplee la violencia ni el engaño, y consienta en el rapto la persona, si ésta fuere menor

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de dieciséis años". El rapto constituye un impedimento para contraer nupcias matrimoniales.

La licitud del matrimonio consiste fundamentalmente, en que el mismo se efectúe sólo entre las personas que no tienen impedimentos legales para llevarlo a cabo. Estos impedimentos para contraer matrimonio son ciertas circunstancias establecidas por la legislación civil que trae consigo consecuencias jurídicas.

Por último, haremos referencia a la forma, si el acto jurídico "es una manifestación exterior de voluntad. La forma es la manera como se externa dicha voluntad; es el conjunto de elementos sensibles que envuelven a la expresión de voluntad; en tal sentido, todo contrato tiene necesariamente una forma. La forma tiende a preservar un medio de prueba de la realización del acto jurídico (ad probationem causa). En resumen, la forma únicamente es requisito de validez del acto; su falta no impide que éste sea creado, constituido, pero es causa de nulidad".²³

Dichas formalidades en la celebración del matrimonio las encontramos en el numeral 90 de la ley civil; además, como señala el artículo 91, "al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

I.- El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce; II.- la constancia de que prestan su

²³ Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. p. 85

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consentimiento para que el matrimonio se celebre, las personas a que refieren los artículos 135, 136 y 137; III.- La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse; IV.- Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable que sea, además, contagiosa y hereditaria; V.- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieren durante el matrimonio; VI.- Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente; VII.- Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo".

Una vez cumplidos los requisitos previos, el artículo 94 del Código Civil para el Estado de México dice: "El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el Oficial del Registro Civil".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.5. IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

La falta de los elementos esenciales o de validez del matrimonio, impiden que pueda celebrarse válidamente. Por tal razón se prohíbe estrictamente a los Oficiales del Registro Civil la celebración de un matrimonio, en estas condiciones.

A estas prohibiciones o impedimentos como las denomina la ley civil, se les agrupa en dos clases: "los impedimentos dirimientes que son aquellos que originan la nulidad del matrimonio, en tanto que los impeditos no afectan su validez, pero motivan -concluye el profesor Rafael Rojina Villegas- determinadas consecuencias".²⁴ O bien, puede afirmarse que los impedimentos dirimientes son aquellos que producen la invalidez, mientras que los impeditos producen la ilicitud del vínculo conyugal, si éste se consuma, pendiente la decisión de un impedimento susceptible de dispensa.

2.5.1. IMPEDIMENTOS DIRIMIENTES.

Los impedimentos dirimientes los encontramos en el artículo 142 del Código Civil para el Estado de México, y que textualmente señala que: "Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio: I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensado; II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos; III.- El parentesco de consanguinidad, legítima o natural sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la

²⁴ *Ibidem*. p. 300

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no haya obtenido dispensa; IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna; V.- El adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado; VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre; VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras, ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad; VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula, la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias; IX.- El idiotismo y la imbecilidad; X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer. De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual".

La explicación de cada una de estos impedimentos rebasarían el propósito de nuestra exposición, por la que solamente se han enunciado; y por otra parte resultan obvias.

2.6.2. IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES.

Como ha quedado anotado, los impedimentos impedientes, son aquellas prohibiciones establecidas por la legislación civil que para celebrar nupcias han sido debidamente establecidas pero que no producen la nulidad del acto jurídico, pero si su ilicitud.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Código Civil para el Estado de México reprueba estos matrimonios a pesar de que se celebren, y no producen los mismos efectos legales que los impedimentos dirimentes.

Los impedimentos impeditivos están plasmados en el artículo 250 del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: "Es ilícito pero no nula el matrimonio: I.- Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa; II.- Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 145, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 144 y 272".

En cuanto a la fracción I, está estrechamente relacionado con lo que dispone la parte final del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México que dice textualmente lo siguiente: "De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual".

La fracción II, hace referencia al artículo 145 del Código Civil para el Estado de México que dice lo siguiente: "El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el presidente municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de tutela. Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Además estipula el artículo 144 que: "La mujer no puede contraer nuevo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación".

Por último expresa el artículo 272 del mismo ordenamiento legal que: "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 divorciaron voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieran el divorcio".

De los impedimentos impeditivos señalados en la legislación civil previamente anotados, concluimos lo siguiente: de estos impedimentos únicamente son dispensables la falta de edad mínima y el parentesco por consanguinidad colateral en tercer grado (tíos-sobrinos). El primero produce nulidad que puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges, excepto cuando haya habido hijos, o el cónyuge menor haya llegado a la mayoría de edad sin haber intentado la acción de la nulidad; el segundo, es susceptible de dispensa; la autorización legal debe solicitarse ante la autoridad competente (Juez de primera instancia de lo familiar). Si se efectúa el matrimonio sin la debida autorización, ni la misma se solicita con posterioridad para convalidarlo, será un matrimonio ilícito pero no nulo.

En cuanto al vínculo tutelar, el tutor por ninguna causa debe contraer nupcias con la persona que está sujeta a su tutela sin obtener previamente autorización legal, la cual no se otorgará sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la misma. En este caso el juez debe nombrar tutor interino que maneje y administre los bienes "mientras se obtiene

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la dispensa requerida". Este precepto protege al incapacitado sujeto a tutela, del posible matrimonio interesado del tutor.

El plazo de divorcio o de espera de 300 días que la ley civil impone a la mujer divorciada, es con la finalidad de evitar la confusión de la paternidad.

El plazo de espera por causa de divorcio es de dos años, y por mutuo consentimiento es de un año. Si no se respetan los plazos legales, el subsiguiente matrimonio será válido, aunque calificado de ilícito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.6. CAUSAS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO.

La doctrina jurídica en general ha manifestado que la nulidad del matrimonio es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los consortes, por causas anteriores a la celebración del mismo, o por faltar formalidades en el acto de contraer nupcias.

Las causas de nulidad se encuentran debidamente establecidas en el artículo 221 del Código Civil para el Estado de México, que señala lo siguiente: "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 algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 142; III.- Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 90, 93, 95 y 96". En atención a lo anterior, nulifica por completo estas causas al vínculo matrimonial.

Autorizadas opiniones de destacados tratadistas, han sostenido que "en la teoría clásica de las nulidades se considera que la ilicitud en el acto jurídico se sanciona con la nulidad absoluta que se caracteriza como imprescriptible, inconfirmable y susceptible de intentarse por cualquier interesado. En cambio -dice el profesor Rafael Rojina Villegas- en la nulidad relativa, se acepta que tiene como causas los vicios de la voluntad, la incapacidad y la inobservancia de la forma. Se le caracteriza en dicha doctrina clásica como prescriptible, confirmable y sólo se concede la acción a la parte perjudicada. Podemos sostener que en el derecho mexicano, si es susceptible de aplicación al

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

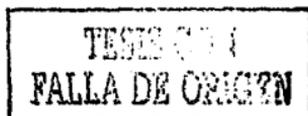
matrimonio lo expuesto de manera general para las nulidades en los distintos actos jurídicos".²⁵

Por consiguiente, la doctrina jurídica mexicana distingue dos clases de nulidades: la nulidad relativa y la absoluta.

Las causas de nulidad relativa las podemos enumerar de conformidad con lo establecido en la legislación civil y son las siguientes: a).- error en la persona; b).- la violencia; c).- la falta de capacidad por minoría de edad; d).- la falta de aptitud física que constituye impedimento para la celebración del matrimonio; e).- la falta de autorización para la celebración del matrimonio de los que ejercen la patria potestad, en el caso de los menores de edad; f).- la impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio, así como la embriaguez, el uso de drogas, sífilis y demás enfermedades contagiosas e incurables; g).- la relación de parentesco entre el adoptante y adoptado; h).- la tentativa de homicidio u homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretendan contraer matrimonio nuevo; i).- adulterio; j).- idiotismo e imbecilidad. En todos estos casos el acto es ratificable, prescriptible, y sólo puede intentar la acción de nulidad la persona interesada.

Las dos únicas causas que originan la nulidad absoluta son: el incesto y la bigamia. El primero, en razón del parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grados y entre hermanos y medios hermanos. Contraer matrimonio con este impedimento, además de que este acto origina una causa de nulidad absoluta, también configura el delito de incesto, ilícito previsto y sancionado por el Código Penal para el

²⁵ *Ibidem*, p.308.



Estado de México, cuyo artículo 221 dispone lo siguiente. "Se impondrán de tres a siete años de prisión y de treinta a doscientos días multa, a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes. La pena aplicable a estos últimos será de uno a tres años de prisión. Se impondrá esta última sanción en caso del incesto entre hermanos". La razón de esta causa de impedimento así como su tipificación de este delito es la conservación biológica de la especie humana.

La segunda es el matrimonio subsistente, produce la nulidad absoluta y puede también constituir el delito de bigamia para él o los consortes que actúan de mala fe. El Código Penal para el Estado de México dispone en su numeral 214 que: "Se impondrán de uno a cuatro años de prisión y de cincuenta a cuatrocientos días multa, al que estando unido en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio, con las formalidades legales. Igual pena se impondrá al otro contrayente si obrase con conocimiento del vínculo anterior". La razón de la configuración de la bigamia como causa de nulidad del matrimonio y como delito es la conservación de la familia monogámica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.7. MATRIMONIOS PUTATIVOS E ILÍCITOS.

Quando el matrimonio -nos explica el maestro Ignacio Galindo Garfias- se "ha celebrado de buena fe, la sentencia de nulidad no tiene efectos retroactivos... La buena fe consiste en la ignorancia en el momento de celebrar el matrimonio, de las causas que lo invalidan. Nos encontramos pues en el caso de que un acto inválido produce temporalmente los mismos efectos jurídicos del negocio válido. El matrimonio inválido contraído de buena fe, se denomina matrimonio putativo".²⁶

En otras palabras, si en el momento de la celebración los contrayentes -o uno de ellos- ignoran totalmente la existencia de un impedimento, tal matrimonio se contrae de buena fe, aunque la ignorancia sea de uno solo de los contrayentes. El matrimonio así realizado tendrá en su favor el haber sido celebrado de buena fe. A esta situación la doctrina jurídica la denomina como matrimonio putativo.

La buena fe consiste en contraer el matrimonio sin tener conocimiento de que existía algún impedimento. La buena fe de los contrayentes se presume; por consiguiente, para destruir esta presunción se requiere de prueba plena, de modo que el matrimonio tiene a su favor la presunción de validez y de haber sido contraído de buena fe.

En cuanto a los efectos que produce, el matrimonio "contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos de la celebración el matrimonio,

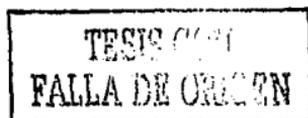
²⁶ Galindo Garfias, Ignacio. Op. Cit., p. 539



durante él y trescientos días después de la declaración de la nulidad, si no se hubieren separado los consortes o desde su separación en caso contrario". (art. 241) pero si ha "habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos. Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos". (art. 242).

Respecto a este matrimonio, anotamos el valioso comentario del tratadista mexicano Julián Güitrón al afirmar que la "situación anterior, aparentemente irreal, se da con mucha frecuencia en la sociedad mexicana, por irresponsabilidad que se complementa con la inoperancia del Registro Civil, su defectuoso sistema y sobre todo, la obsolescencia, desorganización, porque al no existir documento de identidad nacional, una persona se puede casar el mismo día, con la misma o distinta persona, tantas veces como visitas puede realizar a diversas oficinas del Registro Civil. Por ejemplo, si alguna persona se encuentra en una situación como ésta, las consecuencias en el derecho familiar ya las conocemos; pero en el derecho penal, podrán ser -él o ella- sujetos activos del delito de adulterio o bigamia.

Entre las soluciones que se pueden apuntar esta la de crear un Registro Electrónico Nacional y la expedición de una tarjeta o cartilla de identidad, que sea exigible para acreditar incluso la nacionalidad y personalidad, así como en la celebración de todos los actos del Registro Civil -nacimiento, adopción, matrimonio, divorcio, nulidad, emancipación-, lo cual permitiría un debido control de los actos del estado familiar, evitando grandes problemas como el del matrimonio conocido como putativo".²⁷



²⁷ Güitrón Fuentevilla, Julián. "¿Qué es el Derecho Familiar?". Promociones Jurídicas y Culturales. México, 1985. p.39.

De esta manera considero que de hacerse una minuciosa investigación el estado civil de todas las personas físicas, nos encontraríamos verdaderas sorpresas, debido a que nuestras leyes vigentes la forma en que operan los Registros Civiles nacionales son imperfectos. Además, considero insuficiente que la actual credencial para votar "con fotografía resulta insuficiente en atención a otros datos que recomienda el doctor Julián Gutiérrez, por consiguiente resulta un grave problema administrativo, jurídico y social la no detección de los matrimonios putativos, que día tras día se celebran.

Los matrimonios ilícitos "son aquellos que, encontrándose viciados por alguna causa que no importe gravedad extrema, no son considerados jurídicamente nulos, limitándose al legislador, frente a ello, a imponer una sanción civil a los contrayentes por el acto nupcial".²⁸

De esta manera, la legislación civil los califica de matrimonios ilícitos en razón de la existencia de algún impedimento susceptible de dispensa, por lo que son ilícitos pero no nulos. Así, son matrimonios ilícitos los siguientes: a).- el matrimonio efectuado con impedimento derivado del parentesco por consanguinidad en línea colateral en tercer grado, como es el caso de los tíos y los sobrinos cuando posteriormente han obtenido la dispensa; b).- la falta de edad de uno o de ambos contrayentes; c).- el matrimonio efectuado con impedimento derivado de la relación entre el tutor, o sus descendientes, con el pupilo. El impedimento se establece como una protección jurídica al pupilo, pero no produce nulidad sino ilicitud. De igual forma abarca al curador. d).- los matrimonios celebrados antes de que transcurran los plazos de viudez y espera para los divorciados y para la mujer, en caso de nulidad del matrimonio anterior.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

²⁸ Pina, Rafael de. "Elementos de Derecho Civil Mexicano", Tomo I II^a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1981.

2.8. EFECTOS JURÍDICOS DEL MATRIMONIO.

Respecto a los efectos jurídicos que produce el matrimonio, lo haremos en forma enumerativa, toda vez que su análisis rebasaría los propósitos de nuestro estudio.

Así pues, respecto a los efectos jurídicos entre cónyuges, y para no caer en innecesarias repeticiones, ya ha quedado examinado en el punto 2.4. de este capítulo.

Por lo que hace a los hijos, produce los siguientes efectos jurídicos: a).- es prueba plena de filiación de los hijos de los cónyuges; b).- crea una presunción de paternidad del marido con respecto a los hijos de la esposa; c).- el matrimonio del hijo produce su emancipación; d).- atribuye la patria potestad conjuntamente a ambos cónyuges, sobre los hijos de ambos; y, e).- los hijos tienen derecho a los alimentos, y a entrar en la sucesión testamentaria.

Por lo que hace a los efectos jurídicos sobre los bienes, se reglamentan los siguientes: a).- donaciones antenuptiales entre cónyuges; b).- las donaciones de extraños; c).- donaciones entre cónyuges; d).- las capitulaciones matrimoniales; e).- la sociedad conyugal y separación de bienes, principalmente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III
CONSIDERACIONES SOBRE LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS, PERO NO
NULOS EN EL MARCO JURÍDICO-CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO

- 3.1. Análisis sobre la ilicitud en materia civil.
- 3.2. Solución práctica a los matrimonios ilícitos pero no nulos, en el vigente Código Civil
 - 3.2.1. Matrimonios "sin dispensa".
 - 3.2.2. El vínculo tutelar.
 - 3.2.3. El plazo de viudez.
 - 3.2.4. El plazo de espera por causa de divorcio.
- 3.3. Crítica y justificación para derogar el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.1. ANÁLISIS SOBRE LA ILICITUD EN MATERIA CIVIL.

Existe la problemática respecto a la celebración del matrimonio ilícito, saber a qué clase de ilicitud se refiere el legislador, toda vez que puede observarse dos clases: la civil y la penal. Por tanto, es conveniente desentrañar esa dualidad de ilicitud que se aplica en casos concretos, y en legislaciones diferentes en cuanto a la materia que regulan.

El vocablo ilícito, proviene del latín "illicitus", que, significa lo no permitido ni legal ni moralmente. Es conducirse como no debería haberse hecho.

Los doctrinarios, con demasiada frecuencia cuando pretenden encontrar el significado de lo que debe de entenderse por lo ilícito, recurren a lo que dispone el artículo 1659 del Código Civil para el Estado de México, que señala como ilícito el hecho "contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Sin embargo, es de observarse que el artículo 1739, entre los que se pueden citar, del propio Código Civil para el Estado de México amplía el concepto al referirse en forma genérica al que obre ilícitamente "o contra las buenas costumbres cause daño a otro...", expresa que la conducta ilícita no está de ninguna manera limitada a las buenas costumbre, en este sentido afirma el maestro Manuel Borja Soriano que "en los hechos jurídicos ilícitos el autor tiene la voluntad de producir el hecho, pero independientemente de su voluntad nace de ese hecho, a su cargo, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que cause".²⁹

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

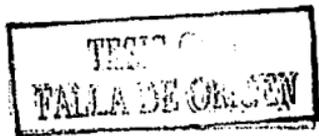
²⁹ Borja Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones", 8ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1982, p. 492.

De esta manera, lo ilícito significa lo que impide, o, por lo menos estorba la armonía entre los sujetos de la relación jurídica. Es pues, la conducta o el hecho ilícito porque viola los límites impuestos a la voluntad de la ley civil, y se establece la sanción que corresponde en caso de violación o de contradecir la norma jurídica.

La doctrina civil, en forma más profundizado se ha preocupado por determinar la ilicitud en esta materia, de esta manera expresa el tratadista español José Castán que la ilicitud "implica una transgresión jurídica por la conducta humana que contradice el ordenamiento jurídico, ya sea que viole un mandato o una prohibición de Derecho".³⁰

Por su parte, el maestro Ernesto Gutiérrez lo define como "toda conducta humana culpable, por dolo o negligencia, que pugna con un deber jurídico sensu, con una manifestación unilateral de voluntad o con lo acordado por las partes en la celebración de un convenio".³¹

Otra valiosa opinión la encontramos en la afirmación que hace el profesor Manuel Bejarano, al expresar que lo ilícito es la conducta "antijurídica, y como tal, es contraria a la ley civil y a la moral social y anula el contrato que lo tiene por objeto o finalidad principal".³² Así, la ilicitud se estima como la voluntad que vulnera los principios generales, de indudable existencia, que han inspirado o elaborado reglas de conducta, como es la que nadie tiene derecho a causar daño a otro.



³⁰ Castán Tobeñas, José. Tomo I. Op. Cit. p. 663.

³¹ Gutiérrez y Gonzáles, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones", 9ª. Edición, Editorial Porrúa. México, 1993. p. 314.

³² Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. p. 217.

La ilicitud puede resultar no sólo de una norma jurídica, sino, en general del comportamiento de la persona que lesione injustamente la esfera jurídica ajena y rompa la armonía que debe de existir en la relación jurídica, bien porque su conducta sea contraria a un precepto legal específico, a las buenas costumbres, a un principio general del derecho (igualdad y seguridad jurídica), o simplemente a los deberes u obligaciones legalmente pactadas, o que la propia legislación civil le impone.

De lo anteriormente expuesto, lo ilícito hace referencia incuestionablemente a la conducta humana o al hecho que viola lo establecido por la norma jurídica.

En definitiva, un matrimonio es ilícito, en materia civil, por cualquier violación a una norma jurídica de orden público, porque es irrenunciable; de interés social, porque le interesa al Estado; o prohibitiva, porque no está permitido expresamente por la ley. Por consiguiente, lo contrario, la transgresión a la norma jurídica es lo ilícito.

Hay una clase de conductas ilícitas punibles que llevan consigo una conducta antijurídica y culpable que afectan el interés social y público, por lo que el legislador las califica como delitos y están previstos y sancionados por el Código Penal para el Estado de México.

En este sentido, dice el tratadista alemán Edmundo Mezger que el delito "es la acción típicamente antijurídica y culpable".³³

TESIS CIVIL
FALLA DE ORIGEN

³³ Mezger, Edmundo. "Derecho Penal". (Traducción al castellano por G. Figueroa). Cárdenas, Editor y Distribuidor. México, 1985. p. 22.

De este concepto, podemos distinguir los elementos que lo integran y la esencia misma del delito, y estos son: a).- Es una conducta humana entendiéndola como el actuar humano en su doble perfil: una acción u omisión; b).- Es típica, o sea, previsto y descrito en la ley penal; c).- Es antijurídico, lo que significa que es contrario al derecho objetivo por ir en contra de un mandato o de una prohibición contenida en la norma jurídica-penal; d).- Es culpable, en cualquiera de las formas que manifiesta su externación, como es el dolo, la culpa y la preterintencionalidad.

Por eso, "es evidente, por otra parte, que la voluntad del que comete el delito no quiere las consecuencias jurídicas que la norma jurídica atribuye a ese delito; lo que quiere es el resultado... Esa voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso recibe el nombre de "voluntad dolosa". El delito es, por consiguiente, un acto humano realizado con voluntad dolosa".³⁴

De esta manera, la nota característica, o sine qua non, de la ilicitud en materia penal es la antijuricidad, como elemento del delito, y que se traduce en un desdén de la norma jurídica, y a la vez en desprecio de la misma, porque el sujeto tiene conocimiento de ello, y a sabiendas de eso, comete una conducta delictiva con consecuencias propias en la ley penal.

En este orden de ideas el delito de matrimonios ilícitos o ilegales encuentra su ilicitud en la contradicción de la norma jurídica-penal a que hace referencia el artículo 213 del Código Penal para el Estado de México, y que dice textualmente lo siguiente "se le impondrán de seis meses a dos años de prisión y de treinta a doscientos cincuenta días

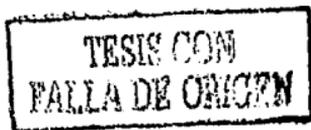
³⁴ Villoro Toranzo, Miguel. "Introducción al Estudio del Derecho", 4ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1980. p. 359

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

multa, al que contraiga o autorice matrimonio con conocimiento de la existencia de un impedimento o sin que hayan transcurrido los términos suspensivos que para contraerlo señala la ley civil".

Dicha ilicitud se refleja en una conducta antijurídica, por ello, "es, pues, el choque de la conducta con el orden jurídico, entendiéndose no sólo como un orden normativo (antinormatividad), sino como un orden normativo y de preceptos permisivos.

El método según el cual se comprueba la presencia de la antijuricidad consiste en la constatación de que la conducta típica (antinormativa) no está permitido por ninguna causa de justificación (precepto permisivo) en ninguna parte del orden jurídico (no sólo en el derecho penal sino en el civil)".³⁵ Por con siguiente, la ilicitud en la celebración de matrimonios ilícitos o ilegales se concretiza en su antijuricidad, en llevar a cabo su consumación contraviniendo, siendo así el caso, en celebrarlo a sabiendas de que existe un impedimento dirimente o impediante, para que no se lleve a cabo.



³⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl. "Manual de Derecho Penal". Cárdenas, Editor y Distribuidor. México, 1991. p. 512.

3.2. SOLUCIÓN PRÁCTICA A LOS MATRIMONIOS ILÍCITOS PERO NO NULOS, EN EL VIGENTE CÓDIGO CIVIL.

A continuación, llevaremos a cabo una serie de consideraciones jurídicas acerca de los impedimentos o de los términos suspensivos que dan origen, o se transgreden, a un matrimonio ilícito, pero no nulo, a saber, al tenor de los siguientes subincisos.

3.2.1. MATRIMONIOS "SIN DISPENSA".

Los impedimentos que admiten dispensa están consagrados en el párrafo final del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México, que dice: "..., sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual".

La falta de edad mínima para contraer matrimonio (catorce años la mujer, y dieciséis el hombre), es un principio de nulidad relativa que puede ser invocada por cualquiera de los consortes, excepto en los casos siguientes: "... I.- Cuando haya habido hijos; II.- Cuando, aunque no lo haya habido, el menor hubiera llegado a los dieciocho años, y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad" (artículo 223 del Código Civil para el Estado de México). Ese matrimonio, mientras no haya sido convalidado por las circunstancias anteriores, será un matrimonio ilícito, pero no nulo. Dicha convalidación, nos explica el profesor Ignacio Galindo Garfias, se presenta "cuando) un acto que es anulable, adquiere plena validez;..., por medio de éste de un acto que es nulo si se le considera dentro de cierto tipo, puede ser válido si reúne los elementos esenciales y los requisitos de validez que corresponden a otro tipo de acto. Para que se produzca, se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

requiere el consentimiento de sus autores...., retrotraen sus efectos el día en que se verificó el acto nulo, sin perjuicio de los derechos de terceros".³⁶

El parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual, como impedimento dirimente como el anterior, es susceptible de dispensa. La autorización para el matrimonio debe de solicitarse ante el Juez de Primera Instancia de lo Familiar. Si el matrimonio se realiza sin la debida autorización judicial en vía de jurisdicción voluntaria, ni la misma se solicita con posterioridad para convalidarlo, será un matrimonio ilícito, pero no nulo, en los términos de la fracción I, del artículo 250 del Código Civil para el Estado de México.

Es de cuestionarse si es necesario ese precepto que señala este tipo de parentesco como impedimento para contraer nupcias. ¿Por qué o para qué darle tanta intromisión al juzgador para que autorice esta clase de matrimonio? ¿Qué razones jurídicas, biológicas, Genéticas, sociales o morales podría emitir el juzgador para negar la autorización de este matrimonio? O bien, ¿deberá otorgarla en todo caso? De cualquier manera, si el matrimonio se realiza sin la autorización judicial y nunca se convalida obteniéndola con posterioridad, el matrimonio persistirá con plena validez, calificado simplemente por el legislador como de "ilícito", sin que ello tenga ninguna trascendencia jurídica en materia civil. Este impedimento no tiene ningún sentido y debería ser derogado, porque al no tener consecuencias jurídica si provoca serias y graves consecuencias en la ley penal.

³⁶ *Ibidem*, p. 268.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2.2. EL VÍNCULO TUTELAR.

El tutor no debe contraer matrimonio con la persona que está o que "ha estado bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el presidente municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de tutela". (artículo 145 del Código Civil para el Estado de México).

Si se contrae matrimonio sin la autorización debida, el mismo es ilícito, pero no nulo. Además, "esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor". (Segundo párrafo del artículo 145 del Código Civil para el Estado de México). Esta medida legislativa tiene por objeto proteger al incapacitado sujeto a la tutela o curatela, de un posible matrimonio fraudulento, para evitar el rendimiento de las cuentas respecto de la administración de los bienes del pupilo.

En caso de consumarse un matrimonio en estas circunstancias, sería únicamente calificado de ilícito, pero no nulo.

3.2.3. EL PLAZO DE VIUDEZ.

El plazo de espera para la mujer que ha enviudado o es culpable de la causal de divorcio necesario "no puede contraer matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior. En los casos de nulidad o divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación". (artículo 144 del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

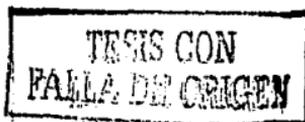
Código Civil para el Estado de México). Esta medida tiene como propósito fundamental el de evitar la confusión de la paternidad.

Ahora bien, si la mujer en el plazo de viudez o siendo culpable o que dio origen al divorcio necesario, no acata el plazo suspensivo legal, contrae nupcias o de inmediato procrea, la ley civil establece ciertas presunciones legales para determinar la paternidad con respecto al primero o al segundo marido. Por lo que el artículo 316 del Código Civil para el Estado de México establece lo siguiente "Si la viuda, la divorciada, o aquella cuyo matrimonio fuere declarado nulo, contrajese nuevas nupcias dentro del periodo prohibitivo por el artículo 144, la filiación del hijo que naciere después de celebrado el nuevo matrimonio, se establecerá conforme a las reglas siguientes:

I.- Se presume que el hijo es del primer matrimonio si nace dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primero y antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo;

II.- Se presume que el hijo es del segundo marido si nace después de ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio, aunque el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

El que negare presunciones establecidas en las dos fracciones que preceden, deberá probar plenamente la imposibilidad física de que el hijo sea del marido a quien se atribuye;



III.- El hijo se presume nacido fuera de matrimonio si nace antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio y después de trescientos días de la disolución del primero".

De esta manera, con el objeto preventivo que hace el legislador, el matrimonio subsiguiente de la mujer en esas circunstancias será válido, aunque ilícito. No existe sanción alguna en el Código Civil para el Estado de México.

En este sentido debido a los métodos anticonceptivos, y otros medios médicos como el ultrasonido, es posible detectar un posible embarazo inesperado o no planeado, por lo que los avances de la tecnología médica son útiles medios para confirmar una posible concepción o estado de gravidez.

Bien valdría el propósito legislativo, de que existiera dispensa, cuando quienes estando en esta situación, lo solicitaran al juez de primera instancia de lo familiar, anexando un certificado médico de "no embarazo", para subsanar de una vez por todas este impedimento, que por la vía penal constituye delito. En caso de contraerlo sin esperar este término suspensivo, por la vía civil no trae consecuencias jurídicas, simplemente es calificado de ilícito, pero no nulo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2.4. EL PLAZO DE ESPERA POR CAUSA DE DIVORCIO.

Los que quieren volver a casarse nuevamente después de extinguido judicial o administrativamente un anterior matrimonio por divorcio, "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 los cónyuges que se divorcian voluntariamente pueden volver a contraer matrimonio, es indispensable que haya transcurrido un año desde que se obtuvo el divorcio". (artículo 272 del Código Civil para el Estado de México). Si no se cumplen estos términos suspensivos, el siguiente matrimonio simplemente será válido, aunque calificado como ilícito.

Ahora bien, ¿es conveniente la sanción civil a los divorciados señalada como plazo de espera? En nuestra opinión, la respuesta admite diversas respuestas con criterio subjetivo, como las siguientes.

De cumplirse ese término suspensivo, solamente incrementará el número de familias fundadas en el concubinato, lo cual trae como consecuencia que los efectos jurídicos sean limitativos en comparación con el matrimonio.

Que durante el cumplimiento de ese tiempo suspensivo, se incrementen relaciones sexuales ilícitas como el amasiato, y que en muchos de los casos se procreen hijos fuera del matrimonio, o naturales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Que se incrementen por esos términos suspensivos, más madres solteras, además de la proliferación de una paternidad irresponsable.

Por otro lado, en el caso del divorcio necesario, si ya existe una sentencia ejecutoriada, que no admite recurso alguno, ¿qué caso tiene para el cónyuge culpable que la ley lo sancione con que no contraiga nuevamente nupcias sino hasta haber cumplido el término suspensivo? Lo único que se provoca, es que el cónyuge culpable contraiga nuevamente matrimonio en otro estado federativo, donde no se sancione el delito de matrimonios ilegales, para no incurrir en la comisión de este ilícito penal. Ello se debe, a que nuestras leyes son imperfectas, y este delito reducidamente se tipifica en tan solo algunas legislaciones penales mexicanas.

La problemática se presenta no tanto en sus consecuencias civiles, que paradójicamente no existen, porque de consumarse, sería un matrimonio ilícito, pero no nulo; sino en las consecuencias penales, que es lo más grave.

Ante la incapacidad del legislador en materia civil, deja que lo sancione el legislador en materia penal, con penas conjuntivas de multa y prisión, lo cual resulta injustificado.

TESIS
FALLA DE ORIGEN

3.3. CRÍTICA Y JUSTIFICACIÓN PARA DEROGAR EL ARTÍCULO 251 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

Resulta inconcebible, que el legislador en el artículo 250 del Código Civil para el Estado de México, declare los casos en que el matrimonio es ilícito, para no nulo, con algunas consecuencias de nulidad relativa (en los supuestos del último párrafo del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México); y en otras, en su totalidad, simplemente sean calificadas dichas uniones matrimoniales como "ilícitas", pero no nulas.

Y por otro lado, señale posibles sanciones en otra materia, por lo que el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México, ordena que: "Los que infrinjan el artículo anterior, así como los que siendo mayores de edad contraigan matrimonio, con menor sin autorización de los padres de éste, del tutor o del juez, en sus respectivos casos, y los que autoricen esos matrimonios incurran en las penas que señale el código de la materia".

El citado precepto legal dispone que las sanciones que se impongan a los infractores que el mismo señala, serán las que establece el "código de la materia". Incurrirán en esas penas:

a).- los que infrinjan el artículo anterior (artículo 250, denominado de los matrimonios ilícitos, pero no nulos); b).- los que siendo mayores de edad contraigan matrimonio, con un menor de edad sin autorización de los padres de éste, del tutor o del juez, en sus

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

respectivos casos; y, c).-los que autoricen esos matrimonios (Oficial del Registro Civil). De la estructuración legal de este precepto, podamos emitir el siguiente análisis:

Por lo que hace al inciso a)., ya ha quedado debidamente examinado, así como sus consecuencias civiles. En lo que hace al inciso b)., se trata de un impedimento dirimente para contraer matrimonio, por lo que está debidamente contemplado en el artículo 142, fracción II, del Código Civil para el Estado de México, que dice: "Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:..... II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos;..." Así también, "la nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes sólo podrá alegarse por aquél o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de treinta días contados desde que se tenga conocimiento del matrimonio, (artículo 224 del Código Civil para el Estado de México). Pero "cesa esta causa de nulidad: I.- Si han pasados los treinta días sin que se haya pedido; II.- Si dentro de este término, el ascendiente ha consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil, o practicando otros actos que a juicio del juez sean tan conducentes al efecto, como los expresados". (artículo 225 del Código Civil para el Estado de México).

Con la solución que da a esta hipótesis el legislador, ¿con qué fin propone y ordena una sanción con las "penas que señale el código de la materia"? Se trata pues, de una verdadera aberración jurídica, nacida del pleno desconocimiento de la propia ley, pues si el Código Civil para el Estado de México señala alguna nulidad relativa en algunos casos, y por otro lado está calificando a los matrimonios ilícitos como no nulos, y no señala para éstos sanción alguna, se debe (sin tomar en cuenta -en este caso- lo dispuesto en el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México), que obedeció a un interés

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

superior, que es la de no afectar la validez del matrimonio, y además la de conservar en armonía la institución del matrimonio, porque en este vínculo jurídico se funda la base de la familia monogámica, por lo que si el legislador optó, en vista de ello, por calificarlos únicamente como ilícitos, por haber incumplido alguna norma jurídica, pero no nulos, no se fincó una nulidad absoluta, y si en algunos casos surge la relativa, se subsana con otras disposiciones como una vía más adecuada, como en el caso -del análisis que hicimos con antelación- del inciso a), lo que dispone en el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México, va en contra de lo establecido por el artículo 250 del Código Civil en vigor.

Por lo que hace al inciso c), encontramos la figura subordinada del Oficial del Registro Civil en el delito de matrimonios ilegales (artículo 213 del Código Penal para el Estado de México) al que se le impondrá de seis meses a dos años de prisión y de tres a doscientos quince días multa, por autorizar un matrimonio con conocimiento de la existencia de un impedimento, o sin que hayan transcurrido los términos suspensivos que para contraer matrimonio señala la ley civil. Así también, en este orden de ideas, el artículo 103 del Código Civil en vigor, ordena que: "El Oficial del Registro Civil que autorice un matrimonio teniendo conocimiento de que, hay un impedimento legal, o de que éste se ha denunciado, será castigado como lo dispone el Código Penal".

Dicha sanción penal al Oficial del Registro Civil solamente se le impondrá cuando se demuestre la conducta dolosa de que si sabía de un impedimento legal y que tuvo conocimiento de ello a través de una denuncia acompañada de pruebas suficientes para no celebrar el matrimonio. Si se efectuó o el Oficial del Registro Civil lo autorizó, por negligencia, error, dolo, mala fe o ignorancia, se tendría que demostrar, y por consiguiente sería penalmente responsable.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El legislador por un lado ordena los supuestos hipotéticos en que el matrimonio es ilícito, pero no nulo (artículo 250 del Código Civil para el Estado de México); y, por otro lado, sanciona dichas conductas con sus simplezas de "los que infrinja el artículo anterior, así como.... incurrirán en las penas que señale el código de la materias. Y el "código de la materia" es nada más que el vigente Código Penal para el Estado de México, donde se tipifican delitos, y cuyas penas más rigurosas descansan en la prisión y en la multa.

La crítica no puede ser para menos, pues el legislador por un lado señala los matrimonios ilícitos, pero no nulos, porque tienen plena validez, y por otro, los remite al legislador penal para que los sancione enérgica y ejemplarmente, por lo que el legislador civil al no sancionarlos permite que otras normas jurídicas de otra materia les imponga una pena pública.

La sola disposición del artículo 251 del Código Civil para el Estado de México, da pauta para que el legislador penal tipifique con base en lo que dispone la legislación civil vigente al delito matrimonios ilegales (artículo 213).

En atención al análisis que hemos desarrollado, es conveniente en bien de la institución del matrimonio, y de la estabilidad emocional de la familia que habita en el Estado de México, que se derogara el artículo 251 del Código Civil para el Estado de México, que agrede -en combinación legislativa con lo que dispone el artículo 213 del Código Penal para el Estado de México- a los más altos fines de esta institución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Por vez primera en la historia del derecho civil mexicano, se reglamentó el matrimonio ilícito pero no nulo en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, sin consecuencias civiles alguna, lo cual influyó en el Código Civil de 1928, y en los demás instrumentos civiles de la República Mexicana.

SEGUNDA.- El matrimonio por definición propia, es un acto jurídico porque su consumación requiere, como elemento sine qua non, de la voluntad de las partes, y por otra parte es solemne, en atención de ser necesaria la declaración e intervención a la vez del Estado, sin la cual la unión legal de un solo hombre con una sola mujer no puede existir en la norma jurídica para originar con ella consecuencias de derecho.

TERCERA.- La naturaleza jurídica del matrimonio en el Código Civil para el Estado de México en vigor se funda en las ideas del jurista italiano Antonio Cicu, quien manifiesta que el matrimonio no es un contrato, ya que no es la sola voluntad de los contrayentes lo que lo crea; para que exista como acto jurídico se requiere que éste sea declarado materialmente por Oficial del Registro Civil. Por tanto, aunque haya acuerdo de voluntades de los interesados, éste no es suficiente, puesto que es necesario la intervención de aquél. Se trate pues, de un acto complejo de poder estatal que requiera de la voluntad de los contrayentes y la del Estado, aunque en diferentes planos.

CUARTA.- Los impedimentos dirimentes como impedientes ocupan un lugar importante en la celebración del matrimonio, originando con ello, si se contravienen, según sea el caso, en la nulidad relativa o absoluta o en la ilicitud del mismo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

QUINTA.- El legislador mexicano funda su razonamiento jurídico sobre los matrimonios ilícitos, pero nulos, en que son causas que no son graves, como lo señala lo preceptuado en el artículo 250 del Código Civil, por lo que únicamente lo califica de "ilícitos".

SEXTA.- La ilicitud de esos matrimonios no trae consigo consecuencias civiles para los consortes, por lo que surten todos sus efectos jurídicos, entre ellos mismos, sus hijos y el régimen patrimonial.

SÉPTIMA.- Únicamente encontramos en lo que estipula la fracción I, del artículo 250 del Código Civil para el Estado de México, consecuencias de una nulidad relativa, que están debidamente relacionadas con la parte final del artículo 142 del mismo ordenamiento jurídico-civil, y que pueden intentarlas cualquiera de los cónyuges, pero que su subsanan legalmente, y que son imprácticas y obsoletas.

OCTAVA.- En los términos del Código Civil para el Estado de México, únicamente son matrimonios ilícitos, pero no nulos, aquellos que se consuman sin la previa dispensa; cuando no se han acatado los términos suspensivos en caso de viudez o de divorcio; asimismo, sin la dispensa previa en cuanto al rendimiento de las cuentas de la administración por parte del tutor para contraerlo con su pupila, o viceversa.

NOVENA.- Resulta criticable la inclusión del delito de matrimonios ilegales en el marco jurídico-penal del Estado de México, aunque se justifique su punición en el hecho mismo de la ofensa dirigida al orden jurídico familiar, sin embargo, su solución está en los mismos preceptos que establece el Código Civil para el Estado de México en vigor, al

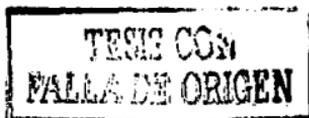
TEJERON
FALLA DE ORIGEN

calificarlos únicamente de ilícitos, pero no nulos, y por otro lado, si así fuera, en algunos casos, con la nulidad relativa, dándoles por consiguiente plena validez y solución jurídica.

DÉCIMA.- Resulta una aberración jurídica que en los términos del artículo 250 del Código Civil para el Estado de México, se den los presupuestos para reconocer plena validez al matrimonio ilícito, pero no nulo, y que el artículo 251 del mismo ordenamiento jurídico-civil, deje espacio legislativo al legislador en materia penal para sancionarlo. ¿Qué caso tiene, si son matrimonios ilícitos, pero no nulos, sancionarlos en otro ordenamiento legal con pena privativa de la libertad y con multa? ¿Acaso no es más grave el delito de bigamia que el de matrimonios ilegales?

DÉCIMA PRIMERA.- En virtud de que el artículo 251 del Código Civil en vigor, y su estrecha relación con el artículo 213 del Código Penal, agreden jurídica y moralmente a la fundación y estructura de la familia en el Estado de México, deben de ser derogados.

DÉCIMA SEGUNDA.- Una sanción penal a los matrimonios ilícitos, pero no nulos, no resuelve nada, pero en cambio agreden a la familia, por lo que el legislador en materia civil debe de derogar el artículo 251; para que permanezca en su esencia el artículo 250 del mismo ordenamiento civil, y si desea sancionar lo que sea claro, para que de esas hipótesis bien lo declare con una nulidad absoluta o relativa, y no con prisión y multa hacia los cónyuges bajo la luz jurídica de otro ordenamiento legal.



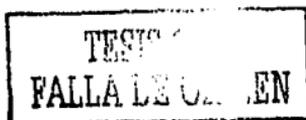
BIBLIOGRAFÍA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

BIBLIOGRAFÍA

- Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial Harta. México, 1982.
- Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 8a. edición. Editorial Porrúa. México, 1982.
- Castán Toboñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo V. Editorial Reus. España 1976.
- Esquivel Obregón, Toribio. Apuntes para la Historia Del Derecho Mexicano. Tomo I. 2a. edición. Editorial Porrúa. México, 1984.
- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. 13a. edición. Editorial Porrúa. México, 1994.
- Güitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho Familiar. 2a. edición. Promociones Jurídicas y Culturales. México, 1988.
- Güitrón Fuentesvilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Promociones Jurídicas y Culturales. México, 1985.
- Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. 9a. edición. Editorial Porrúa. México, 1993.
- Margadants, Guillermo Floris. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 10a. edición. Editorial Esfinge. México, 1993.
- Mendieta y Nuñez, Lucio. El Derecho Precolonial. 5a.- Edición. Editorial Porrúa. México, 1985.
- Mezger, Edmundo. Derecho Penal. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México, 1985.
- Moto Salazar, Efraín. Elementos de Derecho. 28a. edición. Editorial Porrúa. México, 1962.
- Padilla Aguilar, Juan Carlos. El Registro Civil en México. 2a. edición. Secretaría de Gobernación. México, 1982.



-Pallares, Eduardo. El Divorcio en México. Editorial Porrúa. México, 1979.

- Peniche López, Edgardo. Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil. 16a. edición. Editorial Porrúa. México, 1982.
- Pina, Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I. 11a. edición. Editorial Porrúa. México, 1981.
- Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. 17ª. edición . Editorial Porrúa. México, 1980.
- Sánchez Valverde, Julio. La Sagrada Institución del Matrimonio a Través de la Historia. 5ª. Edición. Ediciones Mexicanas. México, 1982.
- Sousstelle, Jacques. La Vida Cotidiana de las Aztecas en Vísperas de la Conquista. (Traducción al castellano por Carlos Villegas). 10ª. edición. Fondo de Cultura Económica. México, 1994.
- Villoro Toranzo, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. 4ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1980.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1991.

TESIS CON
FALLA DE ORACION

LEGISLACIÓN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIÓN

- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de México. Colección Porrúa,Leyes y Codigos de México, 19ª, Edición,Editorial Porrúa. S.A. de C.V., México,D.F.. 2001
- Codigo de Procedimientos Civiles para el Estado Libre y Soberano de México Colección Porrúa,Leyes y Codigos de México, 19ª, Edición,Editorial Porrúa. S.A. de C.V., México,D.F.. 2001
- Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México. Colección Porrúa,Leyes y Codigos de México, 19ª, Edición,Editorial Porrúa. S.A. de C.V., México,D.F.. 2001
- Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Colección Porrúa,Leyes y Codigos de México, 19ª, Edición,Editorial Porrúa. S.A. de C.V., México,D.F.. 2001
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Colección Porrúa,Leyes y Codigos de México, 19ª, Edición,Editorial Porrúa. S.A. de C.V., México,D.F.. 2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN