



40721
312

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGON

**"PROPUESTA DE DEROGACION DE LAS DONACIONES
ANTENUPCIALES ANTE SU INEFICACIA EN LA
ACTUALIDAD"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

HORACIO MORALES SALGADO

ASESOR:

LIC. JOSE ANTONIO SOBERANES MENDOZA

SAN JUAN DE ARAGON, MEXICO 15 DE OCTUBRE DE 2003

**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.

PAGINACIÓN DISCONTINUA

AGRADECIMIENTOS

A mis padres:

Estela Salgado Salgado y Benito Leonel Morales Loeza

*No puedo escribirles
sin sentir lágrimas en mis ojos,
pues a ustedes les debo la vida,
la razón, la templanza,
el coraje para salir adelante,
el consejo sabio y maduro,
la armonía en mi hogar,
el deseo de superación,
el anhelo de vivir, el hábito de estudio,
el poder del perdón
y tantas cosas más, que seguramente
podría escribir un libro con todo
lo que les agradezco, sin embargo
quizás esto encierre todo:
Les debo lo que soy,
con todo lo que esto significa.*

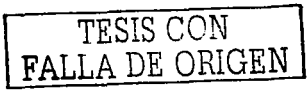
Por ello, gracias, desde el fondo de mi corazón.

**A mis hermanos:
Leonel, Carina y Benito**

*A quienes en pocas ocasiones me he atrevido a decirles
lo mucho que los quiero y admiro, de los que siempre he
recibido apoyo, comprensión y buenos consejos, a los
cuales hago partícipes y cómplices de la culminación
de esta etapa de mi vida.*

Gracias

*Con toda admiración y respeto, al Lic. José Antonio Soberanes
Mendoza quien ha sido la persona que con su experiencia y
sabiduría, ha encaminado de forma por de mas especial e
importante, el presente proyecto de tesis. Agradeciendo a su vez,
la oportunidad de haber sido su alumno, lo que me permitió
gozar en cada momento de sus conocimientos y rectitud como
persona... Gracias*



A la Universidad Nacional Autónoma de México

Agradezco profundamente a mi alma máter, la oportunidad de haberme acogido como uno más de sus hijos, el haberme brindado a través de sus gloriosas aulas y académicos, la congruencia y confianza de sembrar siempre en el camino de honor, la justicia y la sabiduría.

Agradezco ante todo a la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Campus "Aragón", la maravillosa e inolvidable experiencia de ser universitario, de pertenecer y saber que hoy y siempre, será la cuna que mecerá el destino de muchos, que como yo, hemos tenido como estandarte, los ideales de la Universidad.

Lic. Fernando Cabrera Pomar

Como un testimonio de gratitud ilimitada por sus enseñanzas, recomendaciones, comprensión y sobre todo ayuda incondicional, lo cual ha inspirado en mí, confianza, siendo ésta uno de los factores que me han impulsado a obtener uno de mis principales objetivos: la titulación.

**Procuraduría Fiscal de la Federación
Subprocuraduría Fiscal Federal de Amparos
Licenciados: Calixto Villamar Jiménez, Juan Antonio Vallado
Meléndez, Columba Méndez Bautista, Juan Luis Cabral Andrade,
Nadim Cruz Soriano y Ana Lilia Casas Martínez.**

No se como agradecerles los consejos, preocupaciones, facilidades, ayuda y sobre todo la dedicación hacia mi persona para la elaboración y conclusión del presente trabajo.

Gracias

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**Licenciados: Alejandro Meléndez Castanedo
y Ana Patricia Arredondo Alfaro**

*Por haberme dado la oportunidad de pertenecer
a ese gran equipo que formamos, en el cual
aprendí el verdadero significado de la palabra
amistad.*

A mis Síodos

*Porque son ejemplo de esfuerzo, tenacidad
y sobre todo, porque manifiestan no sólo con
las palabras, sino con su actitudes, que ser
egresado de la Universidad Nacional Autónoma
de México especialmente Campus "Aragón" es el
mayor orgullo.*

*Por último y no menor importante, quiero dar mis mas
profundas gracias a todas aquellas personas que a lo
largo de todo este tiempo han compartido conmigo su más
entrañable amistad, es por ello que agradezco a **Gabriel,
Adriana, Elizabeth, Ivan, Miguel, Xavier y Samuel**, por
mencionar algunos, la confianza de ser su amigo.*

*Comparto a todos y cada uno de las personas nombradas
en los presentes agradecimientos, toda la dicha que me
embarga.*

Gracias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	IX
--------------------	----

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LAS DONACIONES ANTENUPIALES Y OTRAS INSTITUCIONES

1.1. Las Donaciones Antenupiales.....	1
1.1.1. Propósito de esta figura	1
1.1.2. Evolución de las Donaciones Antenupiales	1
1.1.2.1. En Roma	1
1.1.2.2. En Francia	4
1.1.2.3. En España	6
1.1.2.4. En México	8
1.2. Los Esponsales	10
1.2.1. Propósito de esta figura	10
1.2.2. Evolución de los Esponsales	10
1.2.2.1. En Roma	10
1.2.2.2. En Francia	13
1.2.2.3. En España	14
1.2.2.4. En México	17

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.3. El Matrimonio	21
1.3.1. Propósito de esta figura	21
1.3.2. Evolución del Matrimonio	21
1.3.2.1. En Roma	21
1.3.2.2. En Francia	23
1.3.2.3. En España	28
1.3.2.4. En México	31

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES Y OTRAS INSTITUCIONES

2.1. Concepto de Donación Antenupcial	36
2.2. Concepto de Esponsal	38
2.3. Concepto de Matrimonio	39
2.4. Concepto de Familia	42
2.5. Concepto de Divorcio	43
2.6. Concepto de Aborto	45
2.7. Concepto de Valor	46
2.8. Concepto de Costumbre	47
2.9. Concepto de Validez	49
2.10. Concepto de Eficacia	50
2.11. Concepto de Derogación	49

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPÍTULO TERCERO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES Y OTRAS
INSTITUCIONES

3.1. Donaciones Antenupciales	51
3.1.1. Personas que pueden efectuarlas	51
3.1.2. Su índole inoficiosa	53
3.1.3. Aceptación	56
3.1.4. Causas de Revocación	56
3.1.5. Condición	58
3.1.6. Substitución	60
3.2. Matrimonio	60
3.2.1. Capacidad	61
3.2.2. Derechos y Obligaciones	62
3.2.3. Del matrimonio en el extranjero	68
3.2.4. Impedimentos	68
3.2. Esponsales	71
3.2.1. Capacidad	71
3.2.2. Sanción	73

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO CUARTO

**PROPUESTA DE DEROGACIÓN DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ANTE SU
INEFICACIA EN LA ACTUALIDAD**

4.1. La Ineficacia de las Donaciones Antenupciales en la Actualidad	76
4.1.1. Causas	76
4.1.1.1. Crisis de Valores	77
4.1.1.2. Costumbre	78
4.1.1.3. Divorcio	80
4.1.1.4. Aborto	81
4.1.1.5. Comunicación	83
4.2. Suplencia de las Donaciones Antenupciales por las Donaciones en General	83
4.3. Propuesta de Derogación	85
4.3.1. Razones	85
4.3.2. Ventajas	86
4.3.3. Desventajas	88
CONCLUSIONES	XIII
BIBLIOGRAFÍA	XVI

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se desenvuelve en torno a las Donaciones Antenuupciales, figura jurídica que se remonta desde el Derecho Romano hasta la actualidad. La cual tiene como finalidad que alguno de los futuros cónyuges o un tercero, obsequie ciertos valores ya sean muebles o inmuebles para la vida en común de la pareja; todo esto supeditado a la celebración del matrimonio.

La sociedad de la cual se derivan las instituciones jurídicas, ha ido avanzando de un modo acelerado, teniendo como consecuencia de que varios preceptos legales a pesar de seguir siendo válidos en un tiempo y lugar determinado carecen de la eficacia necesaria para la cual fueron destinados, por lo cual ante su evidente ineficacia en el marco del derecho ha sido necesario la derogación de estos y en su caso la creación de nuevas normas.

El Matrimonio es una de las principales disposiciones normativas que se encuentran reguladas en nuestra legislación civil, disposición que a través del transcurso de los años ha ido perdiendo la trascendental importancia que se tenía en tiempos no muy lejanos dentro de nuestra sociedad, trayendo consigo que diversas figuras que se derivan de este resulten ineficaces dada la costumbre que la gente les ha venido dando. Así tenemos en la actualidad diversos ejemplos relacionados con esta problemática, siendo uno de ellos las Donaciones Antenuupciales.

La población ha logrado de manera significativa que sus usos y costumbres jueguen un papel muy importante dentro de la evolución del derecho, tanto es así que nuestra Carta Magna lo contempla en su parte dogmática en el artículo segundo. Es evidente que la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

fuerza de la costumbre viene relacionada con otros factores de gran importancia como son la economía, la política, la cultura, la religión, aspectos sociales, entre otros.

Esta fuente del derecho en el aspecto del tema que nos atañe, es de principal trascendencia ya que son los propios gobernados los que le han restado importancia a la fuerza que pudiera tener las Donaciones Antenupticiales, esto debido en gran parte al desequilibrio económico que se vive en el país, a la crisis que actualmente vive la familia aunado con matrimonios inestables los cuales no llegan a su fin primordial y terminan como un número más en las estadísticas de divorcios en México.

Como se ha hecho notar en primer término, las Donaciones Antenupticiales tienen el carácter de ser accesorias en relación al matrimonio que es el acto principal y que tienen como propósito lo expresado en líneas anteriores.

Así dentro del marco legal civil, en su código sustantivo y específicamente en el Distrito Federal, se contempla el capítulo denominado De las Donaciones, el cual señala mayores hipótesis y supuestos que los establecidos en las donaciones que se analizan en el presente proyecto. De lo anterior se desprende que si entre estas dos figuras no existe contradicción alguna, aún más, las antenupticiales pueden ser reemplazadas con mayor eficacia por las donaciones en general, qué razón tendría contemplar dos instituciones semejantes en donde su esencia es la misma sólo con un contenido diferente. Dada esta situación se regresa al cuestionamiento de constatar si un precepto cumple con la validez y eficacia necesaria; y en el caso de que así fuere este deberá seguir su trayectoria jurídica como lo ha venido haciendo, pero si esto no es así, y carece de las características esenciales de toda norma, debe consecuentemente derogarse dada su inoperancia en el ámbito legal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, para dar una acertada propuesta de la ineficacia en la actualidad de las Donaciones Antenupticiales y por consiguiente su derogación del marco normativo, se llevará a cabo una investigación histórico-jurídica así como un análisis tanto de la disposición en cuestión, como de las principales instituciones que giran alrededor de esta figura, pretendiendo obtener como resultado las razones, ventajas y desventajas que se obtendrían al hacer viable en un momento dado, la derogación de este precepto.

El proyecto materia en cuestión, está estructurado en cuatro capítulos.

El primero de ellos, se concentra a los antecedentes y propósitos de las Donaciones Antenupticiales y de aquellas instituciones íntimamente ligadas a ésta, así como la evolución que se ha dado de las mismas. Ésto con la finalidad de tener un criterio y visión mayor de todas estas figuras que se manejan.

El segundo alude a todos los conceptos manejados en la elaboración del presente trabajo. Ésto con el propósito de dar la etimología y como consecuencia comprender su significado.

El penúltimo capítulo es un análisis jurídico de todas y cada una de las figuras mencionadas, con el fin de ahondar hasta donde sea posible sobre su estructura y funcionamiento.

Por último, el cuarto se concretiza en la propuesta que se hace sobre la derogación de las Donaciones Antenupticiales dada su ineficacia en la actualidad. En esta parte se presentan una serie de hipótesis, razones, ventajas y desventajas que traería consigo la realización de la propuesta.

Así, una vez que se hayan realizado todos y cada uno de los pasos que se han fijado desde un principio, se pretende llegar a la conclusión de que efectivamente la institución

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

regulada en el Código Civil para el Distrito Federal, denominada Donaciones Antenupticiales, ha dejado de tener eficacia en la actualidad, a pesar de gozar del elemento de validez.

TFSIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANTECEDENTES DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES Y OTRAS INSTITUCIONES

1.1. Las Donaciones Antenupciales

1.1.1. Propósito de esta figura

Tiene como fin o propósito principal el de facilitar la celebración del matrimonio, lograr la autonomía económica de la nueva pareja y superar las diversas cargas que se derivan de la celebración de tal acto; a través de los obsequios dados entre los futuros contrayentes o a través de terceros, como pueden ser padres o amigos.

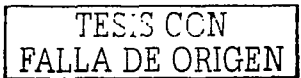
1.1.2. Evolución de las Donaciones Antenupciales

1.1.2.1. En Roma

En Roma era frecuente que el novio hiciera regalos (*donationes*) a la novia con motivo de los esponsales, generalmente de limitado valor, denominados *largitates sponsaliciae* los cuales eran revocables si no se realizaba el enlace. Estos no revistieron gran importancia, bajo el prisma económico, ni especial significado, bajo el prisma jurídico.

La donación nupcial es una institución que, como las *arras* nupciales, penetró en el Derecho Romano desde Oriente, en estos pueblos era costumbre realizar tales donaciones con un doble objetivo: por un lado, el asegurar a la mujer un patrimonio en caso de disolución del matrimonio (hoy hablaríamos de un fondo de ahorro o subsidio de viudez) y por otro, servir de contradote (*antipherma*). Por lo cual esta institución tiene su base en un régimen difundido y rico fuera del mundo romano y radicado *ab antiquo* como ya se mencionó en Oriente; pero netamente antitético al régimen dotal de Roma.

Las atribuciones patrimoniales lucrativas que se hacían los novios antes del matrimonio eran definitivas e irrevocables, sin embargo, a partir del Emperador Constantino se van a



condicionar a la efectiva celebración del matrimonio, de tal forma que si éste no se realiza se revocan dichas donaciones. Por eso mismo, y desde finales del siglo IV a. C. se toman en consideración aquellas atribuciones patrimoniales lucrativas que el novio hacía a la novia antes del matrimonio: *donationes ante nuptias*.

Una nueva fase en el régimen de las donaciones nupciales en Roma, la cual tampoco es extraña a los usos orientales, es señalada por una Constitución del año 382 de Teodosio el Grande. Esta nueva fase estableció que, en el caso de que la mujer pasase a segundas nupcias, la propiedad de los bienes debía corresponder a los hijos del primer lecho, conservando la mujer el usufructo. Teodosio II, en el año 439, limitó al usufructo el derecho de la viuda con hijos que pasase a segundas nupcias, aunque la donación hubiese sido constituida en dote: costumbre general, como se ha dicho, la cual, con una sujeción formal de los usos a las leyes romanas, aseguraba el objeto de la donación.

Estas donaciones habían tomado, desde hacía mucho tiempo, en el Derecho Romano el nombre de *donationes ante nuptias* a causa de la prohibición de las donaciones entre cónyuges.

Justino decidió que a, ejemplo de la dote, las donaciones *ante nuptias* pudiesen aumentarse después de las bodas.

"El Emperador Justiniano va a configurar estas donaciones *ante nuptias* como una aportación patrimonial obligatoria simétrica a la dote o atribución patrimonial lucrativa que la novia le hace al novio, con lo cual nada va a impedir que aquellas atribuciones patrimoniales lucrativas del novio a la novia se hagan también durante el matrimonio precisamente por su carácter obligatorio, de ahí se cambie su denominación de *ante nuptias* (a propósito de las nupcias) por la de *donatio propter nuptias* (por razón de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio) y que vengan a constituir una excepción al régimen de prohibición de donaciones entre cónyuges.

La utilidad de este uso consistió, sobre todo en restablecer la igualdad entre los esposos y aumentar los recursos de la mujer a la disolución del matrimonio.

Quedan configuradas así las *donationes ante nuptias* y *propter nuptias* que el novio o marido hace a la novia o a la mujer y la dote, que la novia o el *pater familias* de la novia hace al novio, como atribuciones patrimoniales lucrativas simétricas destinadas sobre todo a asegurar la estabilidad patrimonial de la viuda. Eso mismo explica que mientras las *donationes ante nuptias* y *propter nuptias* sean irrevocables, la dote, en cambio, es revocable por muerte o por divorcio; aquellas se convierten en una especie de "contradote" y ésta no puede ser inferior en cuantía a aquellas.

El Emperador Justiniano impuso la igualdad de cuantía entre aquéllas y ésta; reserva la titularidad de los bienes de las *donationes ante nuptias* y *propter nuptias* a los hijos, quedando la madre como usufructuaria, aunque posteriormente le dio en prioridad una parte. En caso de morir primero la mujer respecto al marido, el padre sólo tiene derecho al usufructo. En caso de divorcio, el ex marido inocente conserva la dote y la donación nupcial, y la ex mujer inocente sólo el usufructo, conservando la titularidad de los bienes para los hijos."¹

Las bodas no efectuadas traían siempre la devolución de las donaciones al marido, y también el divorcio por culpa de la mujer, pero con prohibición de enajenar, o sea con reserva de la propiedad a los hijos.

¹ BETANCOURT, Fernando, Derecho Romano Clásico, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Manuales Universitarios, Sevilla 1995, página 556.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.1.2.2. En Francia

La palabra dote en el antiguo Derecho Francés tenía dos sentidos, uno estricto y otro extenso. En su sentido estricto, significaba los bienes que la mujer aportaba al marido para soportar las cargas del matrimonio; en sentido lato, designaba a los bienes donados a los futuros esposos por sus padres o por terceros para el mismo fin, a lo que se conocía como *donaciones por razón de matrimonio*.

Estas donaciones que hacían los parientes o amigos a los futuros esposos, facilitaban muchas veces la conclusión del matrimonio; por lo que obtuvieron un régimen de favor por parte del Derecho Francés.

El favor hecho por la Ley Civil es la excepción introducida a la regla consuetudinaria muy antigua que se expresa así: *Donner et retenir ne vaut* (no vale dar y retener). De ella se había hecho un artículo en muchas costumbres (Costumbre de París, redacción de 1850, art. 273; art. 160 A.C. comp. Costumbre de Orleans, art. 283 y Loysel la incluyó en sus máximas (núm. 659).²

Esta regla significaba que el donante debía hacer la tradición de la cosa donada; si la retenía en su posesión, la donación era nula, y no podía ser exigido su cumplimiento.

Las donaciones antenupticiales, fueron además dispensadas de la formalidad especial impuesta en principio a las donaciones entre vivos, y que consiste en la presencia real del segundo notario o de los testigos instrumentales "(L.21 de junio de 1843, art. 2; L. 12 de agosto de 1902, modificado el art. 9 de la ley del 26 ventoso del año XI)."³

Así los favores de la ley no alcanzaron más que a las donaciones hechas a los futuros esposos en el contrato matrimonial. Si una donación constaba en un acto separado,

² RIPERT, Georges-BOULANGER, Jean. Tratado de Derecho Civil. T.XI, Trad. Delia García Daireaux, Ed. La Ley, Buenos Aires 1970, página 200.

³ *Ibid*, página 291.



quedaba sometida bajo todos los aspectos al derecho común, y en particular seguía regida por el principio de irrevocabilidad. Es una antigua tradición del Derecho Francés, que remonta al siglo XVI, que las derogaciones del derecho común son reservadas a las disposiciones hechas "por contrato de matrimonio."

No obstante que las donaciones en general eran vistas con recelo, el Legislador Francés, deseando facilitar el matrimonio favoreció a las donaciones consentidas en ocasión y a favor del mismo sometiéndolas a un régimen especial, en tanto que a las donaciones entre cónyuges, las sometió a un sistema rígido.

Las donaciones por razón de matrimonio son complejas, ya que pueden ser consentidas como se ha visto, por un tercero y también pueden ser efectuadas por uno de los futuros esposos al otro. Por otra parte en ambos casos pueden realizarse en el contrato de matrimonio, o fuera de él.

Estas se encuentran sometidas a reglas comunes, en cuanto se refieren a la forma de donación, a su objeto y a su validez.

En cuanto a la forma y validez, no se exige la presencia de un segundo notario o de dos testigos instrumentales, como en el caso de las donaciones ordinarias.

En cuanto a su objeto, la donación hecha por contrato de matrimonio puede recaer sobre bienes presentes, sobre bienes futuros y también en forma simultánea sobre bienes presentes y futuros. Esta clase de donaciones se encuentran sujetas a caducidad, en el caso de que no se celebre el matrimonio.

Se funda esta disposición, en que es imposible concebir la existencia de una donación a favor del matrimonio sin que éste se realice, ya que el mismo es la razón de dicha

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

donación. Así también, en el caso de que el matrimonio celebrado sea a continuación declarado nulo, las donaciones hechas por este motivo, también serán caducas.

Finalmente, la reducción de las donaciones hechas por contrato de matrimonio, se rigen por las reglas del derecho común para las donaciones ordinarias, es decir, se reducen, si a ello hubiere lugar, a su fecha, como lo serían las demás liberalidades entre vivos.

1.1.2.3. En España

"Respecto a las donaciones por razón de matrimonio, los antiguos autores españoles son muy parcos en explicaciones, concretándose únicamente a señalar, que eran aquellas que se hacían antes de celebrarse el matrimonio y en consideración al mismo, a favor de uno de los esposos, pudiendo hacerse mutuamente donaciones los futuros esposos, o por terceras personas, ya sea a uno de los cónyuges o a ambos. Constituyendo por lo tanto, que para el perfeccionamiento de este, debe llevarse a cabo la condición consistente en la realización del matrimonio, de no ser así, la persona que no dio lugar para la no verificación del enlace, tenía la facultad de revocar las donaciones inferidas a la otra, la cual lógicamente había dado lugar a ello.

Las donaciones de terceros hechas a los futuros cónyuges se conocían en el histórico Derecho Español como *dote* y *donación propter nuptias* o *dote de varón*. Y las donaciones efectuadas entre los futuros esposos revestían dos formas, las *arras* y las donaciones esponsalicias."⁴ A continuación veremos en que consisten estas figuras:

A) *Arras*. Tiene su origen, indudablemente, en la dote del marido que con el tiempo tuvo por finalidad asegurar la subsistencia de la mujer durante su viudez, y que se conoció

⁴ MUÑOZ, Luis, Comentarios a los Códigos Civiles de España e Hispanoamérica, Ed. Ediciones Jurídicas Herrero, México 1974, página 74.

TFEIS CON
FALLA DE ORIGEN

en la España primitiva y en la goda. Cuando se introdujo en España la dote romana de la mujer, se reservó para ella el nombre de dote, y se dio a la del marido este impropio nombre de *arras*, derivado del anillo nupcial que en la época visigótica entregaba el esposo a la esposa al verificarse los esponsales. Para evitar prodigalidades excesivas de parte del esposo, el Derecho Castellano estableció una tasa máxima para las *arras*, que fue la décima parte de los bienes del marido en el Fuero Juzgo, la tercera en el Fuero Viejo y cuotas variables en los Fueros Municipales. Prevalció la del Fuero Juzgo, aceptada por el Fuero Real. Sus efectos eran los de una donación condicionada por el matrimonio. Si éste no se realizaba por culpa de la mujer quedaba la donación sin efecto; si por culpa del esposo, la adquiría definitivamente la mujer; si por causas extrañas, sólo en el caso de que hubiera mediado ósculo hacía suya la mujer, como indemnización de su afrenta (y a tenor de la ley 52 de Toro, de remoto abolengo en nuestro Derecho y en el Romano), la mitad de las *arras*.

- B) *Donaciones Esponsalicias*. Hay que situarlos en los presentes o regalos de boda, conocidos en todos los tiempos y en todos los pueblos, y que recibieron en el Derecho Romano la denominación de *sponsalitiaie largitates*. Su cuantía estaba tasada en las donaciones que hacía el esposo a la esposa, pero no viceversa y era la octava parte de la dote que aportara la mujer. Si no había dote, era opinión general que debía otorgarse una donación que no fuera excesiva, atendida la fortuna del esposo. Los efectos eran los mismos de las *arras*, según que el matrimonio llegare a celebrarse o no, y fuera una u otra la causa de la no celebración.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C) *Donaciones Propter nuptias*. En Roma se llamó *donatio ante nuptias*, y desde Justiniano, *propter nuptias*, a las donaciones que hacía el marido a la mujer en concepto de compensación y garantía de la dote. Pero en el Derecho Español, cuando la antigua dote del marido o *arras* quedó reducida a llenar esa misma función, se acostumbó llamar donaciones *propter nupcias* (consagrándose este tecnicismo por las Leyes de Toro) a la que los padres entregaban a sus hijos al contraer matrimonio, o sea, lo que los prácticos llamaban *dote de los varones*. En cuanto a la cuantía no tenía otros límites que los derivados del sistema de legítimas, que permitía dar al hijo en concepto de dote no sólo la legítima estricta, sino la mejora de tercio y quinto. Los efectos de esta entraba a formar parte del patrimonio privativo del marido.

El Código Civil Español mantuvo el tratamiento específico de las donaciones matrimoniales, pero simplificó la doctrina del anterior Derecho Castellano, refundiendo los antiguos (*arras, donaciones esponsalicias, donaciones propter nuptias o dote de los varones*) bajo el nombre genérico de *donaciones por razón de matrimonio* y sometiéndolos a una sola regulación.

1.1.2.4. En México

El matrimonio tanto entre los Aztecas como entre los Mayas, revestía una solemnidad muy especial, exigiéndose que los contrayentes tuviesen una determinada edad para tal efecto.

Solo podían contraer nupcias, siempre y cuando un adivino les predijera buena suerte. Hecho lo cual, unas mujeres llamadas *Cichuatlanque* o solicitadoras pedían a la mujer en matrimonio, llevando consigo regalos o presentes para los padres de aquella,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

teniendo que repetir esta visita una vez más, con el objeto de ser recibidas, esto era, entre los Aztecas, ya que entre los Mayas era suficiente una sola visita.

Una vez hecho lo anterior, entre los Aztecas se informaba a los padres de la mujer de las calidades y hacienda del pretendiente y de lo que debía dar como dote a la doncella, y juntamente se les informaba de lo que ella podría llevar de su parte, concluyéndose, que tanto el hombre como la mujer debían aportar determinados bienes al matrimonio.

De igual manera sucedía entre los Mayas, solamente que la dote se entregaba al padre de la mujer, pudiendo comprender por lo regular, vestidos y otros artículos de pequeño valor, por conducto del padre del novio, mientras que la madre del hombre confeccionaba al mismo tiempo algunos vestidos de uso común para su hijo y para su futura nuera.

En el período Colonial y de Independencia, el derecho que se aplicó, primeramente en la Nueva España y luego en el México Independiente de las primeras tres cuartas partes del siglo XIX, lo fue el Derecho Peninsular, a través de diversas Leyes, especialmente la de Recopilación de las Leyes de Castilla a partir de 1567 y la de la Novísima Recopilación después de 1805.

Las disposiciones que regularon en materia de Derecho Civil y al parecer las más aceptadas, lo fueron las de las Siete Partidas.

Más tarde México influenciado por el movimiento codificador de la Europa del siglo XIX, crea su primer proyecto de Código Civil, por conducto de Don Justo Sierra y al que siguieron los Códigos de 1870 y 1884, apareciendo posteriormente nuestro actual Código Civil.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El proyecto del Código Civil de **Don Justo Sierra**. En el Libro Tercero denominado De los Diferentes Modos de Adquirir la Propiedad, se reguló en su Título VII en los artículos 1330 y siguientes a las donaciones antenuptiales y las donaciones entre consortes.

El Código Civil de 1870 reguló en su Título X, capítulos VIII y IX del Libro Tercero, a las reglas del contrato de matrimonio, el cual tocaba a las donaciones antenuptiales.

Por su parte el Código Civil de 1884, reguló la donación antenuptial en el Libro Tercero, Título X, capítulos VIII y IX, respectivamente y dentro de las disposiciones del contrato de matrimonio.

1.2. Los Esponsales

1.2.1. Propósito de esta figura

Este propósito consiste en una etapa de experimentación y conocimiento entre los futuros contrayentes conocido con el nombre de noviazgo, considerando que al formalizarse la relación que éste implica, ambos se entenderán comprometidos a celebrar un próximo matrimonio. A este período es inherente la promesa de la celebración formal del acto matrimonial, por lo que constituye el acto previo al matrimonio.

1.2.2. Evolución de los Esponsales

1.2.2.1. En Roma

El matrimonio puede ser precedido de una convención mediante la cual los futuros cónyuges o sus respectivos padres adquieren el compromiso de celebrar las nupcias. Esta convención, en época histórica constituye los llamados Esponsales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En las poblaciones del Lacio, antes de su agregación a la ciudadanía romana, los esponsales eran, según narra la historia, garantizados por una verdadera acción, la *actio ex sponsu*, con el fin de obligar al esposo o a la esposa incumplidores al pago de una cantidad. Pero en el Derecho Romano de la época histórica, los esponsales no obligan a celebrar las bodas y está privaba de efecto la cláusula penal añadida al acto. Inspiróse este criterio en un sentido ético, que hacía aborrecer cualquier coacción que interviniese en el matrimonio, ya sea que se hubiera efectuado o estuviese por efectuarse.

Antiguamente se celebraban mediante dos *sponsiones* recíprocas, pero no creaban la obligación jurídica de contraerlo debido al principio de *libera esse debent matrimonia* (los matrimonios deben de ser libres). Los esponsales, lo mismo que el matrimonio, se realizan por el consentimiento de los contrayentes. Pero el vínculo de los esponsales impide que se hagan o que se contraigan nupcias con otras personas, en tanto ese vínculo no se extinga. Para contraer esponsales no está determinada la edad de los contrayentes, como en el matrimonio; por lo que se pueden contraer desde los primeros años, con tal que ambas personas comprendan lo que hacen, es decir, que no sean menores de 7 años.

Debe especialmente destacarse que por influencia del Cristianismo se equiparó, en algunos efectos jurídicos, la condición de *sponsi* (comprometidos) con la de los cónyuges.

Hasta fines del Periodo Republicano, aquel compromiso, contraído por *sponsio* o *stipulatio* entre *patres* de los futuros contrayentes, habría dado lugar a reclamación judicial *ex sponsu* (por lo prometido) por un monto pecuniario según el interés (*quantum*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

interfuera) del actor en que la mujer fuera dada o recibida, según los casos, en matrimonio.

La Jurisprudencia Clásica, en cambio, juzgó *contra bonos mores* (contra las buenas costumbres) cualquier estipulación que constriñera la libertad de casarse o de divorciarse. Los esponsales no tuvieron entonces eficacia jurídica de dar acción para el cumplimiento, aunque permitió a los célibes comprometidos con mujeres menores de 12 años eximirse de las penas de las *Leyes Iulia y Papia Poppaea*. Los esponsales, pues, tuvieron, fundamentalmente, un valor moral y social.

En el siglo IV de nuestra era, las Constituciones Imperiales establecen un régimen de formas y de consecuencias de los esponsales, éstos se celebraban con la formalidad del beso, que daba derecho a la mujer a retener la mitad de los obsequios que le hubiera dado el esposo cuando éste moría posteriormente. Después se acostumbraron las *arrha*, que podía retener la mujer cuando el hombre sin razón rehusaba contraer matrimonio.

El *sponsus* o la *sponsa* pueden reclamar la devolución de sus donaciones hechas en vista al futuro matrimonio sólo cuando éste no se realizare por culpa de ellos .

Fueron efectos de la relación asimilada en cierto sentido a la matrimonial entre *sponsi*, entre otros, los siguientes: la relación sexual de la *sponsa* con un tercero, se considera adulterio; la muerte del otro o de sus padres antes de la celebración del matrimonio, es considerada parricidio; se establecen impedimentos iguales a los de la afinidad; otros impedimentos del matrimonio juegan también para los esponsales.

Los esponsales se resuelven con la muerte, por surgir un impedimento contrario al matrimonio, con la mutua disensión y también con la simple declaración de una de las partes (*repudium*) con pena o sin pena, según que haya o no justa causa.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Justiniano suavizó estas consecuencias limitándolas a los casos en que la mujer fuera mayor de 25 años, debiendo restituir el doble o el *simplum* cuando se rompían los esponsales para que abrazara la vida monástica. La *sponsalia* no fue requisito previo para la celebración del matrimonio, sino una simple costumbre que podía ser seguida o no seguida.

1.2.2.2. En Francia

Acerca del Derecho Francés, podemos manifestar que el antiguo derecho ya hacía la distinción entre esponsales y matrimonio, por lo menos a partir del siglo XVI. En estos períodos los esponsales no obligaban a la conclusión del matrimonio, sin embargo lo anterior no significaba que la promesa de matrimonio no produjera ciertos efectos. Entre los efectos que se producían podemos encontrar al de la reparación de daños en caso de incumplimiento a cuenta del prometido incumplidor; también estaba prohibido para quienes habían celebrado esponsales, contraer matrimonio con los parientes de su prometido en línea directa hasta el infinito y en línea colateral hasta el primer grado (impedimento de pública honestidad). No se permitió la estipulación de una cláusula penal para el caso de incumplimiento; el Juez Civil en caso de rompimiento obligaba a las partes a la reciprocidad, restitución de los regalos y presentes de bodas que se hubieren hecho.

Los efectos que se derivan de los esponsales válidos son semejantes a los efectos que de la promesa de matrimonio se derivaban del Derecho Romano principalmente, pero también del Derecho Canónico.

En el Derecho Francés, la competencia sobre la validez y la existencia de los esponsales era atribuida a los Tribunales Eclesiásticos, sin embargo, para el caso de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quebrantamiento y de ruptura de la promesa de matrimonio, los Tribunales Eclesiásticos sólo tenían autorización para imponer una "Censura Eclesiástica", que bien podía consistir en una penitencia, plegarias, limosnas, etc. Este papel y límites otorgados a las censuras eclesíásticas fueron impuestos en 1637 y 1638. Por lo que los jueces eclesíásticos se tuvieron que conformar con imponer una leve penitencia, como las antes mencionadas, es decir, se prohibieron las censuras, pero no las penas leves.

A pesar de esto se concedía acción para indemnización para el caso de incumplimiento, los Parlamentos reconocieron siempre a los esponsales el valor de una promesa ordinaria, que originaba daños y perjuicios en caso de inexecución, viéndose a menudo a una novia abandonada obtener una condonación pecuniaria contra quien había faltado a su palabra sin justos motivos.

En el Derecho Francés la cuestión de los esponsales y sus efectos eran debatidos en la doctrina y en la jurisprudencia en virtud de que el Código Civil Francés no reguló expresamente la promesa de matrimonio.

1.2.2.3. En España

Una de las legislaciones más antiguas de España que reglamentaba varios actos y conductas de la vida, lo fue el Fuero Juzgo. Ya éste Código se ocupaba de los Esponsales en el Título I, libro III, Ley Tercera. "Con la vigencia del Fuero Juzgo se llegó a forzar la voluntad de las partes para el cumplimiento de la promesa, salvo cuando mediaba excusa justificada."⁵

Se exigía que los esponsales se hiciesen en escritura o delante de testigos, entregándose también el anillo o sortija a la esposa, y que una vez verificado esto, no

⁵ KIPP, Theodor y WOLF Martín, Derecho de Familia, Ed. Bosch, Barcelona 1953, página 26.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

podía de ninguna manera quebrantarse la promesa o romperse el contrato, si la otra parte no prestaba su consentimiento.

En el Fuero Juzgo, que tiene su fundamento en Leyes Visigodas, también se reglamentó el beso dado. Se establecía que si se habían celebrado esponsales y había sido dado el beso y si después de esto el esposo moría, entonces a la futura esposa le correspondía la mitad de todas las cosas que el esposo había dado y la mitad restante deberían ser adjudicados a los herederos del esposo. Pero si el beso no se había dado y el esposo moría, entonces a la esposa no le correspondía nada de aquellas cosas.

Se establecía también que desde el día de la celebración de los esponsales hasta el día de la celebración de las bodas, los novios no podían esperarse más de dos años, es decir, que el matrimonio se debía celebrar entre los dos años siguientes a la celebración de los esponsales.

Por otra parte, en las Leyes de Toro, todavía estaba en uso el beso entre los que celebraban esponsales y su efecto era semejante al del Fuero Juzgo. También en la Ley de 23 de marzo de 1776 se exigía como requisito para que los menores celebrasen esponsales la petición del consejo y el consentimiento del padre o de la madre; y en la de el 10 de abril de 1803 ordenó la inadmisibilidad de demandas relativas a esponsales cuando estos no hubiesen sido celebrados por personas hábiles para contraerlos por sí mismas. Esta última, demandaba, también como requisito de forma que se le otorgase en escritura pública, bajo pena de nulidad.

Por su parte "El proyecto de Código Civil de 1851 era contrario a la Institución, ya que en el artículo 47 disponía: La Ley no reconoce esponsales de futuro. Ningún tribunal civil ni eclesiástico admitirá demanda sobre ellos."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Una inclinación similar la encontramos en la Ley de Matrimonio Civil de 18 de junio de 1870, en su artículo 3º suprimió esta institución, al disponer que no producía obligación alguna cualquiera que fuere la forma y solemnidades utilizadas y las cláusulas penales que se estipulasen; pero de nuevo adquirió validez parcialmente cuando el Real Decreto de 09 de febrero de 1875, derogó la ley anterior en lo que se refería a los efectos eclesiásticos, aunque siguió en vigor para las personas que no profesaban la religión católica.

En 1889 se expide un nuevo Código que regula los esponsales en sus artículos 43 y 44.

Un ordenamiento muy importante en la historia del Derecho en España lo fueron las Siete Partidas. En cuanto a la capacidad, éstas aceptaban la edad de 7 años, y en relación a las justas causas de ruptura de la promesa señalaron las siguientes: entrar en religión, ausentarse 3 años, hacerse gafo, contrahecho o sufrir otra imperfección, unión carnal con parientes del otro, mutuo disenso, infidelidad, la celebración del matrimonio con un tercero, el rapto de la prometida seguido de ayuntamiento carnal y la falta de edad para la celebración de los esponsales. Modernamente se señalan otras justas causas, que son: conocimiento de cierto hecho ignorado que de conocerse antes hubiese impedido la celebración de la promesa, la pérdida de la fortuna o de los recursos con que se podía contar, la condena de uno de los prometidos, la violación de la promesa, dilaciones infundadas, cambio de estado, etcétera.

Las Siete Partidas establecen la libertad de forma y regulan el impedimento de pública honestidad y las *arras*.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último las Siete Partidas identificaban los esponsales de presente con el verdadero matrimonio y que la promesa de matrimonio era parte integrante del acto de conclusión del mismo, pues se establecía que los casamientos empiezan por los desposorios y tiene su complemento en la unión carnal de los casados.

En cuanto a la obligatoriedad de los esponsales, las Siete Partidas, inspiradas en el Fuero Juzgo daba a los desposados derecho para que pudieran acudir a la jurisdicción eclesiástica con la finalidad de que recíprocamente se apremiaran las partes para celebrar el matrimonio. De esta manera tenemos que, del Derecho Español, se deduce que en dicho derecho ha influido mucho el Derecho Canónico, principalmente en lo que se refiere a la obligatoriedad de los esponsales, sin embargo, el Derecho Español ha ido aceptando más la influencia de otros sistemas jurídicos, también de tradición romana, y ha llegado a establecer no la obligatoriedad de los esponsales, sino solamente la del resarcimiento de daños, con ello se pone a la altura de los modernos sistemas jurídicos, porque en el fondo está aceptando que el acto de matrimonio debe ser absolutamente libre.

1.2.2.4. En México

El Franciscano Fray Bernardino de Sahagún, en su obra "Historia General de las Cosas de Nueva España", narra con toda amplitud la forma en que los habitantes de México, llevaban a cabo lo que actualmente conocemos como esponsales, los cuales se desarrollaban de la siguiente manera:

Los padres de algún joven, en edad propia para casarse, reunían a todos los parientes para conversar, acerca, de lo conveniente que sería que dicho mancebo contrajera

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio, ya que era todo un hombre y no fuera a cometer travesuras por ventura con alguna mujer.

Llegando a su acuerdo, los parientes y los padres del joven, lo llamaban y en presencia de todos comunicaban la decisión, para que éste pidiera licencia a su maestro para apartarse de sus amigos.

En compañía de sus amigos, padres, maestros y demás familiares el joven recibía con beneplácito la autorización de su maestro, para poder casarse y alejarse de sus amigos. Hecho esto, se conferenciaba familiarmente para designar a la mujer con la que se casaría.

Al día siguiente, matronas viejas, que tienen por oficio de intervenir en matrimonios, se presentaban en la casa de la moza elegida para solicitar en nombre de la familia del joven, diesen a la muchacha en matrimonio, esto se hacía con mucha retórica y con mucha parola.

En la primera entrevista, no accedían a tal petición los solicitados, pero no desanimaban a los visitantes. En pláticas posteriores designaban un día para dar respuesta a la solicitud.

"El día siguiente, después de haberse ido las viejas, juntabanse los parientes de la moza y háblanse sobre el negocio sosegada y pacíficamente, y los padres de la moza, después de haber concluido el negocio, entre todos dicen: esta bien, pues conclúyanse que el mozo será muy contento de oír lo que se ha determinado, será contento de casarse con ella, aunque sufra pobreza y trabajo, que parece que está aficionado a esta muchacha, aunque no sabe hacer nada ni es experta en hacer su oficio mujeril.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Y luego, después de éstos, los padres de la moza, hablaban a los padres del mozo diciéndoles: "Señores, Dios os de mucho descanso; el negocio está concluido, conciertese el día cuando se han de juntar..."⁶

En todo el Régimen Monárquico de la Colonia, las relaciones individuales y familiares, así como los derechos de propiedad fueron reglamentados por las Leyes de Toro, las recopilaciones de 1567 y 1680, los Derechos Forales, Ordenanzas Reales de 1786, la novísima recopilación de 1805, las Siete Partidas, las Leyes de Indias, entre otras.

En la Colonia, la decadencia de la moral pública desprestigió la promesa esponsalicia, contraída atolondradamente con frecuencia, y que unas veces servía para lograr el acceso carnal sin ánimo de matrimonio; y otras de instrumento para obligar a matrimonio donde faltaba el *affectus maritales*; y muy frecuentemente daba origen a litigios inacabables.

Así se empezó usualmente por considerar que el pacto esponsalicio había de ser solemne y, en atención a que aquellos abusos que se habían generalizado en la América Española, Carlos IV, usando de sus regalías, estableció en pragmática de 10 de abril de 1803 que los Tribunales Españoles no admitieran demanda alguna sobre esponsales, si éstos no constaban en documento público ante notario secular; disposición usualmente aceptada, y que, como derecho particular de España canonizó la congregación del Concilio el 31 de enero de 1808, no por virtud de la Ley Civil, sino de la costumbre canónica.

⁶ DE SAHAGÚN, Fr. Bernardino, Historia General de las Cosas de Nueva España, 4ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México 1987, página 363.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En septiembre de 1810 se inicia la Independencia de México. En la cual siguió vigente la Legislación Española. En materia de esponsales fueron las Siete Partidas las que rigieron la vida civil de los habitantes de nuestro territorio. Distinguían las Partidas entre esponsales de futuro y los esponsales de presente o desposorios; los efectos del rompimiento de esponsales en esta legislación eran variados, dependiendo de las distintas causas que lo provocaron y regidas por la influencia determinante del Derecho Canónico.

Como "Todo movimiento político, para arraigarse desde la intimidad del individuo, al Triunfo de la República con Juárez se integró una Comisión redactora con eminentes juristas como Sierra, Lafragua, Montiel, etc., que culminó con el Código de 1870, y durante el Porfiriismo con el proyecto Macedo se formuló el Código de 1884. Dichos Códigos recibieron la influencia de los códigos Francés, Español, Italiano y Portugués de la época..."⁷

El Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, en su artículo 160 establecía que: "Artículo 160.- La Ley no reconoce esponsales de futuro."

Por su parte, el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884 recoge el precepto anterior al establecer en su artículo 156 que "La Ley no reconoce esponsales de futuro."

Como se puede ver, ambos códigos negaron simplemente la existencia de la promesa de matrimonio.

⁷ GARCÍA TÉLLEZ, Ignacio, Motivos, Colaboración y Concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano, 2ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1965, página 124.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último a diferencia de los Códigos de 1870 y 1884, la Ley sobre Relaciones Familiares de 12 de abril de 1917, reguló los esponsales, pues en su artículo 14 se establecía: "Artículo 14.- La promesa de matrimonio no obliga a celebrar el contrato; pero si fuere hecha por escrito, obligará al que la hace responder a la otra parte de los daños y perjuicios que se le ocasionen por la falta de cumplimiento de dicha promesa."⁸

1.3. El Matrimonio

1.3.1. Propósito de esta figura

El Código del Derecho Canónico del año de 1917, distinguía entre fines primarios y fines secundarios, considerando que los fines primarios son la procreación y la educación de la prole y los fines secundarios, la ayuda mutua y el remedio a la concupiscencia.

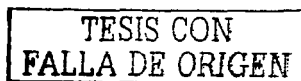
En la actualidad tiene como propósito la realización plena de hombre y mujer en el encuentro interhumano en el cual han de fundar una familia constituida por ellos y más tarde por los hijos que lleguen a este mundo, para educarlos y educarse, para realizarse en la vida y cumplir lo que constituye un destino natural, sea más propiamente función de la sociología y de la ética, que de la explicación de normas jurídicas. Éstas implícitamente reenvían la realidad, que determina los fines que corresponden al matrimonio de acuerdo con la naturaleza de las cosas.

1.3.2. Evolución del Matrimonio

1.3.2.1. En Roma

El matrimonio romano es la cohabitación del hombre y de la mujer con la intención de ser marido y mujer, o sea de procrear y educar hijos y de constituir además entre los

⁸ BATIZA, Rodolfo, Las Fuentes del Código Civil de 1928, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1979, página 256.



cónyuges una sociedad perpetua e íntima bajo todos los conceptos. Tal intención es llamada por los romanos *affectio maritalis*.

El matrimonio fue siempre severamente monogámico entre los romanos. La intención ética de constituir un consorcio perpetuo excluye de un modo absoluto la agregación de condiciones o términos.

En el antiguo Derecho Romano, con el matrimonio solía estar unida la supeditación de la mujer a la *manus* en las formas de la *confarreatio*, de la *coemptio*, y a falta de éstas, mediante el *usus*. Sin embargo, no es romana la distinción de los matrimonios *cum manu* y *sine manu*, y puede ser causa de equivocación, viniendo naturalmente a representar dos especies distintas de matrimonio, mientras el matrimonio es uno solo y la *manus* no pertenece a la esencia de éste.

En cuanto a la celebración del matrimonio, diremos que no tiene necesidad de ninguna forma jurídica en el Derecho Histórico, aunque, como es natural, se acompañaban a este importante acontecimiento fiestas y ceremonias, que variaron con la transformación de los tiempos y de las costumbres. Esta ausencia de formas jurídicas corresponde a la naturaleza del matrimonio romano.

Este no era, como en el nuestro, una relación establecida por el consentimiento inicial, a cuyo consentimiento se le puede muy bien dar el nombre de contrato, según el significado actual de la palabra.

El matrimonio romano era según se ha definido, el vivir juntos con intención marital, y cuando estas dos circunstancias concurren, el matrimonio existe; si no, el matrimonio no existe. El consentimiento no es, por lo tanto, solamente inicial, sino que debe ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

duradero, continuo: por esto los romanos, mas que *consensus* lo llaman *affectio*, que indica precisamente una voluntad con este carácter; tampoco se puede decir que el matrimonio romano esté absolutamente constituido por contrato.

Así sucede que el matrimonio, por estar exento de formalidades, se puede también contraer entre personas ausentes que manifiesten su intención por carta o mensaje, pero a condición de que la mujer entre a la casa del marido, iniciando así aquella vida en común que se puede decir es el elemento objetivo del matrimonio. Esto hace que pueda admitirse tal manera de celebrar matrimonio cuando ésta debe ser introducida en la casa del marido, no el marido en la de la mujer.

En cuanto al requisito intencional y ético de la *affectio maritalis*, se demuestra mediante las declaraciones de los cónyuges mismos o de los parientes y amigos, pero más que nada mediante su manifestación exterior, o sea el *honor matrimonii*, que es el modo de tratarse, en todas las formas, como en la sociedad se deben tratar dos cónyuges, conservando la mujer la posición social del marido y la dignidad de esposa. Por lo demás, la vida en común con una mujer ingenua y honrada en el Derecho Romano se interpreta precisamente como matrimonio.

El ejemplo del matrimonio entre ausentes es útil también para demostrar que la vida en común y la intención marital quieren ser consideradas en sentido ético, no material. Los romanos no conocieron jamás la eficacia jurídica, que los pueblos orientales atribuían y los canonistas asignaron en ciertos casos a la cópula o unión carnal.

1.3.2.2. En Francia

Dentro de los antecedentes del matrimonio francés, se dieron una serie de disposiciones, encaminadas a imponer sanciones, o a impedir la celebración de

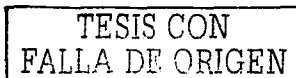
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ceremonias matrimoniales que no cumplieran con los requisitos establecidos en el Derecho Canónico, o lo establecido en el poder civil. Por ejemplo, para que dos menores de edad pudieran celebrar matrimonio, debía existir el consentimiento de sus padres, pero si faltaba el consentimiento de alguno de ellos, existía un impedimento dirimente, aún cuando para el Derecho Canónico no existía el mencionado impedimento, sin embargo para el poder civil, sí.

Por medio de las Ordenanzas de 1556, un hijo legítimo que no hubiera cumplido 30 años se le consideraba como menor de edad, de la misma forma, se consideraba a la mujer menor de 25 años, por tal motivo si los contrayentes no obtenían el consentimiento de sus padres para casarse, y a pesar de ello se matrimoniaban, eran desheredados, o se revocaba alguna donación realizada a su favor antes del matrimonio.

Las sanciones a que se hacían acreedores los contrayentes, mencionadas en los dos párrafos anteriores, se reafirmaron por las Ordenanzas de los años 1579 y 1639, mismas donde se establecía, que si los contrayentes adquirían bienes por la celebración del matrimonio, o por testamento, eran privados de los mismos, como sanción por no haber obtenido el consentimiento de sus padres para casarse. A falta de padre o madre, el consentimiento lo podía dar el tutor o curador de acuerdo a lo establecido en las Ordenanzas de Blois de 1686 y 1724. De la misma forma, los hijos naturales requerían del consentimiento del tutor o curador para contraer matrimonio.

“Otro problema fue el causado por el matrimonio de los protestantes. El Edicto de Tolerancia de 1561 admitió la validez de los que celebrasen ante notario o ante dos



testigos, y el Edicto de Nantes de 1598 estableció la jurisdicción temporal para las causas derivadas de esos matrimonios. Pero en el mismo año de 1598 Enrique IV revocó el Edicto de Nantes y declaró nulo todo matrimonio celebrado sin la presencia del sacerdote, a la par que prohibió el ejercicio de la religión "pretendidamente reformada", desde entonces los protestantes no tuvieron como celebrar sus matrimonios legalmente y lo hicieron en secreto, en bosques o montañas y casi siempre de noche, forma denominada "au desert" (en el desierto)."⁹

La Jurisprudencia Francesa, consideraba nulos todos los matrimonios donde no había el consentimiento paterno, porque se presumía que existía dolo por parte de uno de los contrayentes, al incitar al otro, a contraerlo, equiparándose ésta conducta, al rapto (rapto de seducción), el cual se calificaba como un delito penal en la Legislación Francesa.

"Durante el siglo X, coincidiendo con el debilitamiento del poder real producido en la época feudal, quedó consumada la sustitución del poder secular por el religioso, tanto en la jurisdicción como en la legislación matrimonial. La Iglesia se atribuyó el conocimiento exclusivo de las causas matrimoniales, y por lo tanto aplicó sus normas o las seculares que hubiera adoptado como propias."¹⁰

En Francia, después de librada una lucha férrea entre el Estado y la Iglesia, por tener el control de las ceremonias matrimoniales, en 1655 el *Conseil des Despeches*, dio autorización a los protestantes, para contraer matrimonio ante los oficiales de la Justicia

⁹ BELLUSCIO, Augusto Cesar, Derecho de Familia, T.I, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1979, página 576.

¹⁰ Ibid. página 575.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Real, aún cuando ésta autorización fue precedida a la revocación del Edicto de Nantes, expedido por Enrique IV en 1598, el cual no tuvo aplicación alguna.

En 1787, se empezó a proponer que únicamente el Estado podía dictar reglas obligatorias sobre el matrimonio y por medio de un Edicto promulgado por Luis XVI, se da en Francia el paso definitivo al autorizar a los católicos a casarse, ya sea ante el Vicario de su domicilio o ante el Juez Real del lugar. Y así, entre jaloneos por parte de Estado y la Iglesia respecto al control del matrimonio, estalla la Revolución Francesa, y en 1791, la Asamblea Constituyente, decidió que tanto los nacimientos, matrimonios y defunciones de los habitantes de Francia, las hicieran constar los oficiales públicos por medio de redacción y conservación de actas, y en 1792, la Asamblea Legislativa, reglamentó éstas actas, ordenando sus registros en los municipios, y así pudieran tener fuerza obligatoria ante la Justicia.

"Los esfuerzos del poder civil triunfaron definitivamente en la Revolución Francesa, y la primera Constitución que de ella emana en 1791, sin definirlo, en su artículo 7°. Al matrimonio como un contrato civil. En efecto, dicho dispositivo consagra:

"La Ley sólo considera al matrimonio como un contrato civil."¹¹

De ésta forma, se estableció el matrimonio como contrato, respecto al matrimonio como sacramento en Francia, el cual había sido establecido por la Iglesia Católica desde hacía muchos años, ya que la propia Constitución Francesa, consagra el principio de que la Ley no considera al matrimonio mas que como un contrato civil, y fue así como el Estado arrebató a la Iglesia el control de las ceremonias matrimoniales en forma por demás

¹¹ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil. T. III, Ed. Porrúa S.A. de C.V., México 1988, página 152.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

razonable, tomando en consideración que los individuos de un Estado, profesan diversas religiones y los contrayentes que no estaban de acuerdo, o no creían en el sacramento de la Iglesia católica, se abstendrían de celebrar el matrimonio bajo sus requisitos.

El matrimonio consensual, en aquella época fue reconocido por los Tribunales Franceses precisamente porque al llevarse a cabo, generaba ciertos efectos jurídicos, ya que tomando en cuenta sus antecedentes históricos, desde que se le reconoció como un acto solemne por medio del Concilio de Trento, se mantuvo con ese carácter por parte del Estado, cuando fue substituido por el matrimonio civil, y que fue otro motivo, por el que los individuos prefirieran vivir en unión libre, y no casarse legalmente, para evitar los derechos y obligaciones que generaba el celebrarlo.

Las ideas feministas de la época y el desarrollo de la mujer con plena libertad en todas las actividades de la vida, ya sea en fábricas, oficinas o alguna otra profesión, después de la Revolución Francesa, motivó a la mujer a no unirse en matrimonio legal, sino en unión libre o concubinato, donde podía mantener su independencia respecto al marido, sin estar sujeta a derechos y obligaciones. Las grandes concentraciones de trabajadores en fábricas y los problemas económicos de los individuos, propició en aquella época, que tanto los trabajadores como las trabajadoras, se unieran en parejas y así repartir los gastos del hogar entre ambos.

En el Código de Napoleón, se estableció por primera vez, la publicidad previa a la celebración del matrimonio, la cual consiste, en los anuncios orales en dos domingos consecutivos por el Oficial del estado civil, en la puerta de la alcaldía municipal,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

igualmente, el extracto del acta de publicidad durante ocho días, en la municipalidad del domicilio de los contrayentes.

La evolución del Derecho Francés, sienta sus bases en la autoridad marital romana y el mundo germánico; siendo influido a la vez, por el Derecho Canónico. Con las ideas de los juristas y las costumbres de la época, se llegó a la conclusión del sometimiento de la mujer a la potestad marital y su total incapacidad civil. En los siglos XI, XV y XVI, se incrementaron los poderes del marido sobre la mujer, inclusive llegando a la corrección mediante castigos físicos, así como deberes de fidelidad, respeto y obediencia.

En el siglo XIX, la mujer siguió sometida a la potestad marital del marido ya que las diferentes legislaciones siguieron tomando como modelo jurídico al Código de Napoleón, aunque poco a poco, en las legislaciones modernas ha ido desapareciendo la autoridad marital, pero no existía igualdad entre los consortes frente a la Ley, por lo tanto, el marido seguía siendo el jefe del hogar y tomaba las decisiones importantes dentro del matrimonio.

1.3.2.3. En España

El matrimonio en España, en épocas muy remotas, empieza a forjarse con la introducción del cristianismo, en el que se reconocían dos formas de celebrar el matrimonio: el matrimonio solemne, que era aquel que se celebraba ante la Iglesia, bajo sus normas, y por medio de ceremonia religiosa; y el matrimonio a *yuras* o civil, en el cual los pretendientes, se comprometían en forma oculta por medio de esponsales, un juramento de fidelidad y realizaban relaciones sexuales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Estos dos tipos de matrimonio, al celebrarse, generaban los mismos efectos para los cónyuges; y es el Fuero Real, el que obligaba a celebrarlos bajo las normas eclesiásticas. Sin embargo aunque las personas lo celebraran en forma clandestina o a furto, ésta unión seguía teniendo validez, pero se les aplicaba a los involucrados una multa. Dentro del Código de las Partidas, normas que surgieron más tarde en España, se prohibieron los matrimonios ocultos (escondidos), o encubiertos, toda vez que no se podían probar, pero le daban validez a un segundo matrimonio contraído por los mismos cónyuges, y así lo formalizaban ante la Iglesia.

En 1564, en el Reino de Felipe II, el matrimonio en España, seguía sujeto a las normas del Código de las Partidas y al Concilio de Trento, dentro de las primeras, los contrayentes menores de edad, para poderse casarse o unirse en matrimonio, requerían del consentimiento del padre, y a falta de éste, el de la madre o en su defecto, el del pariente mas cercano, considerándose menores de edad, a los contrayentes que tuvieran menos de 25 años, aunque años más tarde, también podían obtener dicho consentimiento por parte de los abuelos paternos y maternos o por medio del Juez, esto, en caso de que la negativa fuera por capricho y sin fundamento.

Más tarde, en 1803, la edad para contraer matrimonio en la mujer se redujo a 23 años, pero con el debido consentimiento ya mencionado, prohibiéndose también, los matrimonios de cristianos con mudías, moras y herejes, lo cual indica que no se podía contraer matrimonio si los interesados profesaban distinta religión; sin embargo, en 1833, se autorizó la dispensa a los contrayentes de mixta religión para celebrarlo, siempre y cuando, se hubiera obtenido primero la dispensa canónica, publicándose en éste mismo año, un Decreto de Viamonte respecto a estas disposiciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En dicho decreto, se crea además, un registro de ministros, de diferentes creencias religiosas, donde se llevaría un control de registros cívicos de matrimonios, nacimientos, defunciones y matrimonios extranjeros católicos. Y se establece, la imposición de que las personas no católicas, que quisieran contraer matrimonio debían pedir permiso al Presidente de la Cámara de Justicia, aunque más tarde, el entonces Presidente Avellaneda, dispuso nuevas dispensas civiles, derogándose las mismas, con el Código Civil de 1870, dejándose de aplicar a partir de esa época, el Código de las Partidas en España.

Los requisitos para contraer matrimonio en España eran los siguientes: 1) Los contrayentes debían tener la edad requerida, 2) Que se hubiera concedido la dispensa para el caso necesario y, 3) No debían existir vicios en la voluntad de los interesados para casarse.

Podían establecer condiciones y plazo por escrito para celebrarlo, siempre y cuando no fueran contrarios a la ley ni a la moral. También se podía celebrar matrimonio por medio de mandatario o con poder especial.

El matrimonio civil en España, sólo podía celebrarse cuando se comprobaba que ninguno de los contrayentes profesaba la religión católica, pues el matrimonio religioso era obligatorio para los católicos, y el matrimonio civil para los no católicos, y solamente cuando se trataba de nulidad o disolución de matrimonios canónicos, ésta facultad correspondía exclusivamente a autoridades eclesiásticas.

Ante esta situación, se puede deducir, que el matrimonio español, siguió celebrándose bajo la influencia del catolicismo, costumbre traída a nuestro país, en la época de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

conquista, y no fue sino hasta 1931, cuando en la Constitución de España, se establece que "El matrimonio se funda en la igualdad de derechos para uno y otro sexo."

Dentro de las obligaciones impuestas al celebrar el matrimonio, en el Código Civil Español, figuraban el sometimiento de la mujer casada a la autoridad marital y se establecía que, "el matrimonio debe proteger a la mujer, ésta, obedecer al marido", obligándola "a seguir a su marido donde quiera que fije su residencia" de dicha obligación los Tribunales podían eximirla, si el marido trasladaba su domicilio a ultramar o a país extranjero.

En la reforma de 1958, respecto al matrimonio, no hubo cambios trascendentales, únicamente en el régimen matrimonial legal de la sociedad de gananciales, en el que la mujer debía estar conforme en la disposición de inmuebles y de establecimientos mercantiles, pues en los actos que el marido realizara, debía obtener la conformidad de su mujer, tomando en consideración que dicha decisión iba a beneficiar el bienestar del matrimonio en cuanto a lo económico.

1.3.2.4. En México

Es por demás conocido que nuestro territorio estuvo habitado por diversos pueblos, con diferentes costumbres y culturas; así existieron los Mayas, los Toltecas, los Aztecas, los Tarascos, etc., los cuales a no dudarlo, crearon sus sistemas de derecho propios.

Sin embargo únicamente haremos referencia al Derecho Azteca, toda vez que fue el pueblo que alcanzó supremacía en la mayor parte del suelo mexicano. Así tenemos que en principio, comprendía el sistema jurídico azteca la institución de la esclavitud. Se

considera que aún cuando todo sistema de servidumbre, de privación de la libertad y dignidad humanas es abominable, se ha afirmado que entre los aztecas la esclavitud era más humana y soportable que la que existió entre los romanos, por vía de ejemplo. Por lo que se refiere a la familia, ésta fue la base de la sociedad de ahí que se protegiera jurídicamente con una serie de leyes y disposiciones que reglamentaban en cierta forma desde el matrimonio, y el nacimiento de los hijos hasta la muerte del jefe del hogar. Además, se requiere destacar que la familia, entre los aztecas, lo era de carácter patriarcal, toda vez que estaba sujeta absolutamente a la autoridad del padre, el cual tenía derecho de la vida y muerte sobre sus hijos, y a él correspondía resolver todo lo relativo al núcleo de su familia.

En el pueblo azteca el poder público reconocía y protegía a la institución del matrimonio. Se estimaban capaces, aptos para el matrimonio, a los jóvenes que alcanzaran la edad de 20 años; y las mujeres cuando cumplían los 16 años. Los padres se encargaban de concertar el matrimonio, con el consentimiento de los contrayentes. La petición de mano de la doncella se hacía mediante el concurso de dos ancianas elegidas por el padre del varón entre las casamenteras de la tribu, las cuales iban a entregar los regalos a los padres de la novia. Por lo general, los progenitores de la doncella rechazaban la primera petición; pero, al correrse por segunda ocasión los trámites de la petición de mano, se venía a formalizar el compromiso, llegándose a un acuerdo en torno a la correspondiente dote.

Una vez que el matrimonio se verificaba (con todos los rituales de rigor), las vestiduras de los desposados se anudaban; los contrayentes, entonces, tenían la encomienda de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ayunar y hacer penitencia durante 4 días, obteniéndose de esta manera la bendición de su matrimonio.

Agregaremos que no era impedimento para la existencia de la poligamia (la cual era tolerada), la responsabilidad del matrimonio. Al respecto, se expresa que "como sucede con frecuencia en las naciones guerreras que sufren merma en sus componentes masculinos, prevalecía la poligamia; sin embargo, la primera mujer tenía prioridad sobre las otras, y sólo sus hijos tenían derecho a heredar."¹²

En la etapa de la Colonia, una vez descubierto el Nuevo Mundo, el cual ofrecía a los españoles ambiciosos, muchas oportunidades de dominación sobre América y, concretamente en México, en donde existían varios reinos indígenas, entre ellos, desde luego, el poderoso Imperio Azteca. Su existencia llegó a conocimiento de los españoles en Cuba, y el gobernador Velázquez organizó una expedición, dirigida por Hernán Cortés, quien desembarcó en Veracruz, y se adueñó de la capital azteca en el año de 1521.

La obligación de los colonos españoles, era proteger a los indios y catequizarlos. Pero este propósito de los Reyes de España no se cumplió, pues los indios fueron siempre tratados como esclavos. Y no fue sino al pasar de varios años, gracias a la intervención, con sus órdenes religiosas, de los Franciscanos y Dominicos, pero sobre todo, de Fray Bartolomé de las Casas, que se opusieron rotundamente a estas injusticias, dictándose las Leyes de Indias, dándose de esta manera una mejor organización en las colonias. A

¹² VAILLANTE, George C., La Civilización Azteca, Fondo de Cultura Económica, México, 1985, página 99.



su llegada a México, los españoles transplantaron una religión y un derecho diferente a los indígenas.

Es importante destacar que el mestizaje surge de la unión concubinaria; raros fueron los matrimonios de españoles con indios, que siguieran los principios de la Iglesia. La religión católica absorbió completamente la vida familiar, a tal grado de reglamentarla; es así como el matrimonio religioso se convirtió en la Colonia, en la única forma que daba legitimidad a las uniones.

La Iglesia atacó siempre, de manera violenta, queriendo hacer desaparecer las uniones libres, pero nunca trató de resolver el problema desde sus raíces.

Nuestro país, en sus primeros años de vida independiente, continuó regida por las Leyes que la Corona Española había implantado; pero de manera gradual se fueron reemplazando por Leyes y Códigos que empezaron a entrar en vigor en la Nación Mexicana.

Conforme a este orden de ideas, señalaremos que, por lo que se refiere al Derecho Civil, continuaron vigentes la Recopilación de las Leyes de Indias de 1680, las Leyes de Partidas, las Leyes de Toro, principalmente. Pero a partir de la Guerra de Reforma, se empezaron a elaborar trascendentales e importantes modificaciones; de tal manera que, cuando expidió el Presidente Benito Juárez, gobernando el país fuera de la capital, en el estado de Veracruz, en el año de 1859, las Leyes que vinieron a transformar la sociedad mexicana desde sus propios cimientos, como lo fue la separación de la Iglesia y el Estado, la nacionalización de los bienes eclesiásticos (ante la imposibilidad de su desarmortización); así como también el establecimiento del Registro Civil a cargo del Estado y la Institución del Matrimonio como un contrato exclusivamente civil e

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

indisoluble; solamente se permitía la separación de cuerpos, pero sin la posibilidad para los esposos de contraer nuevas nupcias.

Por lo tanto, el gobierno de Don Benito Juárez, en el año de 1859, comisionó a Don Justo Sierra para que elaborara un proyecto de Código Civil, por lo que se encomendó a una comisión el estudio de dicho Código, concluyéndose los trabajos cuando sentaba sus reales el Imperio de Maximiliano, el cual puso en vigencia una parte del citado Código Civil, el que, como es de comprenderse, al desaparecer el Imperio, quedó inoperante.

No obstante la separación del Estado con la Iglesia se establece en la Ley del 12 de Julio de 1859 (Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos). De esta manera se determina que el Estado se encargare del matrimonio como una Institución Civil, considerándose como un contrato que se celebra lícita y válidamente, ante la autoridad civil.

Posteriormente bajo el régimen juarista, el Congreso, en el año de 1870, aprobó el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California; este código fue substituido por el del año de 1884, el cual estableció la libertad de testar, experimentándose grandes reformas, al publicarse la Ley de Venustiano Carranza sobre Relaciones Familiares, en el año de 1917. En dicha Ley se instituye el divorcio, suprimiéndose además la potestad marital; asimismo, se da a la mujer casada una capacidad jurídica, con la finalidad de que pudiera ejercitar sus derechos sin el requisito de obtener la autorización previa de su consorte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES Y OTRAS INSTITUCIONES

2.1. *Concepto de Donación Antenupcial*

A) **Doctrinario**

- i) Locución referida a la liberalidad o transmisión gratuita de bienes de un tercero a los futuros cónyuges o de éstos entre sí, en consideración de la celebración, en un futuro próximo, del matrimonio.
- ii) Son aquellas donaciones que, en consideración del matrimonio proyectado, se hacen a los dos futuros esposos o a uno de ellos.
- iii) Son las que hacen los padres a sus hijos por consideración al matrimonio que van a contraer, para que puedan llevar con más honor y comodidad sus cargas.
- iv) Son aquellas donaciones que antes del matrimonio hace un esposo al otro, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado.
- v) Son aquellas por las que cualquier persona hace, antes de celebrarse, en consideración al mismo y a favor de uno o de los dos esposos.
- vi) Son las hechas entre un hombre y una mujer que tenían el propósito de contraer matrimonio.
- vii) Liberalidad entre vivos hecha con miras al matrimonio del beneficiario, ya por su futuro cónyuge, ya por un tercero.
- viii) Son las donaciones que se hacen con anterioridad al matrimonio y con ocasión o motivo de éste entre los futuros contrayentes o por un tercero a uno cualquiera de los futuros contrayentes o a ambos.

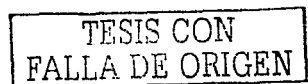
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- ix) Son aquellas que con motivo del matrimonio los futuros esposos se efectúan obsequios, o bien que terceros, parientes y amigos, se los hagan a la pareja en razón de la próxima celebración.
- x) Es aquella que hace un contrayente al otro y la que hace una persona extraña a cualquiera de ellos o a ambos en consideración del matrimonio caracterizada por llevarse a cabo antes de su celebración.
- xi) Es la transmisión de cosas hecha con anterioridad al matrimonio de un esposo al otro o de un tercero a cualquiera de ellos en virtud del matrimonio.
- xii) Bonnecase menciona "Se designa por donación matrimonial, una liberalidad cuyo estatuto particular está regido por los lazos que unen al matrimonio."¹³

B) Legislación

- i) Código Civil para el Distrito Federal, artículo 219: "Son donaciones antenupticiales: I. Las realizadas antes del matrimonio entre los futuros cónyuges, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado, II. Las que un tercero hace a alguno o a ambos de los futuros cónyuges, en consideración al matrimonio".
- ii) Código Civil para el Estado de México, artículo 4.52: "Son donaciones antenupticiales las que antes del matrimonio hace un pretendiente al otro, así como las que un tercero hace a alguno de los pretendientes, o a ambos en consideración al matrimonio, las que podrán ser inoficiosas en los términos en que lo fueren las comunes."
- iii) Código Civil para el Estado de Veracruz, artículo 207: "Se llaman antenupticiales las donaciones que antes del matrimonio hace un esposo al otro, cualquiera que sea el

¹³ BONNECASE, Julián, Tratado Elemental de Derecho Civil, V.I. Ed. Oxford, México 2000, página 408.



nombre que la costumbre les haya dado", artículo 208: "Son también donaciones antenuptiales las que un extraño hace a alguno de los esposos o a ambos en consideración al matrimonio."

2.2. **Concepto de Esponsal**

A) Doctrinario

- i) La palabra esponsales etimológicamente proviene de la voz latina "*espondeo*" que significa promesa. Esponsales significa "promesa de futuras nupcias."¹⁴
- ii) Promesa de casarse cuando se hace en alguna de las formas que la ley requiere para que surta algún efecto civil, de mera indemnización en casos excepcionales de incumplimiento no motivado.
- iii) Promesa recíproca de que en un futuro próximo contraerán matrimonio los esposos.
- iv) Promesa de matrimonio, unilateral o mutuo, que exige de sus autores cierta capacidad y la redacción de un acto escrito refrendado.
- v) Mutua promesa de casarse que se hacen solemnemente los novios.
- vi) Es la promesa de futuro matrimonio, hecha y aceptada recíprocamente entre varón y mujer.
- vii) La promesa de casarse que se hacen el varón y la hembra con recíproca aceptación.
- viii) Es la promesa recíproca de matrimonio futuro que, además de expresarse verbalmente, puede materializarse en documento público o privado.

¹⁴ MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, 4ª edición, Ed. Porrúa S.A. de C.V. México, 1990, página 83.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- ix) Kipp y Wolf manifiestan que "por esponsales se entiende tanto el convenio de futuro matrimonio entre un hombre y una mujer como la relación producida por este convenio ("el noviazgo")."¹⁵
- x) Bonnecase establece que: "el término esponsales designa al contrato por el cual dos personas se comprometen, recíprocamente, a casarse en una fecha determinada más o menos en forma precisa."¹⁶

B) Legislación

- i) Código Civil para el Estado de Nuevo León, artículo 139: "La promesa de matrimonio que se hace por escrito y es aceptada, constituye los esponsales."
- ii) Código Civil para el Estado de Sonora, artículo 232: "La promesa de matrimonio que se hace por escrito y es aceptada, constituye los esponsales. La aceptación se presume mientras no se demuestre lo contrario."
- iii) Código Civil para el Estado de Tabasco, artículo 151: "La promesa de matrimonio, por escrito, que se hacen mutuamente el hombre y la mujer, constituye los esponsales..."

2.3. Concepto de Matrimonio

A) Doctrinario

- i) Sociedad civil libremente contraída entre dos personas de distinto sexo, para formar unión plena perfecta e indisoluble entre ellas, complemento y continuación de la especie y regulada por leyes civiles.

¹⁵ KIPP, Theodor, LUDWING, Enneccerus y WOLFF, Martin, Op. T. IV., 20 edición, Ed. Bosch, Barcelona 1953, página 24.

¹⁶ BONNECASE, Julián. Op. cit., T. I., página 506.

- ii) Es el negocio jurídico bilateral constitutivo de la relación jurídica matrimonial.
- iii) Es la relación jurídica de estado civil y de carácter familiar que vincula a un hombre y a una mujer en comunidad de vida plena y, en principio, perpetua, base de una nueva familia.
- iv) Es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de dos vidas en una sola.
- v) Institución jurídica constituida por la unión legal del hombre y la mujer, basada en una relación de derechos y obligaciones recíprocos, fundados en el afecto e instituidos con el propósito de organizar la familia.
- vi) Baudry Lacantinerie lo define como "el estado de dos personas, de sexo diferente, cuya unión ha sido consagrada por la ley."
- vii) Westermarck lo define como "una relación más o menos duradera, entre el hombre y la mujer, que se prolonga más allá del acto de la reproducción hasta después del nacimiento de la progeneritura."
- viii) Kant lo define como "la unión de dos personas de diferente sexo para la recíproca posesión de por vida de sus cualidades sexuales."
- ix) De Diego lo define como "el contrato solemne regulado exclusivamente por las leyes civiles, por el cual se unen perpetuamente el varón y la mujer para mutuo auxilio, procreación y educación de los hijos."
- x) Planiol y Ripert lo definen como "el acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no pueden romper a su arbitrio."
- xi) Los Juristas Romanos mencionaban "*nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnisvitae, divini et humani iuris communicatio.*"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B) Legislación

- i) Código Civil para el Distrito Federal, artículo 146: "Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada..."
- ii) Código Civil para el Estado de México, artículo 4.1: "El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio del cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia."
- iii) Código Civil para el Estado de Veracruz, artículo 75: "El matrimonio es la unión de un solo hombre y de una sola mujer que conviven para realizar los fines esenciales de la familia como institución social y civil."
- iv) Código Civil para el Estado de Nuevo León, artículo 147: "El matrimonio es la unión legítima de un solo hombre y una sola mujer, para procurar su ayuda mutua, guardarse fidelidad, perpetuar la especie y crear entre ellos una comunidad de vida permanente.
Cualquiera condición contraria a estos fines se tendrá por no puesta."
- v) Código Civil para el Estado de Yucatán, artículo 54: "El matrimonio es la unión voluntaria entre un solo hombre y una sola mujer, basada en el amor y sancionada por el Estado, para fundar una familia, perpetuar la especie y darse recíprocamente compañía, ayuda y asistencia."
- vi) Código Civil para el Estado de Oaxaca, artículo 143: "El matrimonio es un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie y proporcionarse ayuda mutua en la vida..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4. Concepto de Familia

A) Doctrinario

- i) Etimológicamente familia procede de la voz *famulia*, por derivación de *famulus*, que a su vez deriva del osco "*famel*", que significaba siervo, y más remotamente del sánscrito *vama*, hogar o habitación, significando, por consiguiente, el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa.
- ii) Conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción), a las que la ley atribuye algún efecto jurídico; por ejemplo, impedimento matrimonial relativo al parentesco, llamamiento a la sucesión abintestato, designación para la tutela, etc.
- iii) Se considera como el núcleo primario y fundamental para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre y sobre todo de los hijos, quienes por su carácter dependiente deben encontrar plena respuesta a sus carencias, como requisito para lograr un óptimo resultado en su proceso de crecimiento y desarrollo.
- iv) Es el núcleo social primario integrado por las personas unidas por los vínculos sociales más fuertes (el conyugal y los de filiación o de parentesco).
- v) Es el grupo primario más importante de la sociedad; se sustenta en una relación sexual lo suficientemente prolongada como para posibilitar la procreación y crianza de los hijos.
- vi) Conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales de un linaje; estirpe.
- vii) Grupo de individuos que de una manera supuesta o real se consideran consanguíneos, con derechos y deberes recíprocos sancionados por la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- viii) Grupo de personas unidas por matrimonio, parentesco o afinidad, y entre los cuales existen derechos y deberes jurídicamente sancionados (patria potestad, autoridad marital, obligación alimentaria, derecho sucesorio).
- ix) La gente que vive en una casa bajo la autoridad del señor de ella.
- x) El Doctor Galindo Garfias señala: "En sentido amplio, la familia es un conjunto de personas (parientes) que proceden de un progenitor común; que establece vínculos entre sus componentes de diverso orden o identidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos, de auxilio y ayuda recíproca) a los que el derecho objetivo atribuye el carácter de deberes, obligaciones, facultades y derechos de naturaleza especial."¹⁷
- xi) Josserand señala que en sentido lato la familia engloba todas las personas unidas por un lazo de parentesco o de afinidad; descansa a la vez en la comunidad de la sangre, en el matrimonio y en la adopción.
- xii) Rafael de Pina señala que es "un agregado social constituido por personas ligadas por el vínculo del parentesco."¹⁸

2.5. **Concepto de Divorcio**

A) Doctrinario

- i) La palabra divorcio en su acepción etimológica proviene de la voz latina *divortium* que significa disolución o separación de lo que estaba unido; forma sustantiva del antiguo *divertere* que quiere decir irse cada cual por su lado para no volver a juntarse.

¹⁷ SOTO ALVAREZ, Clemente, Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil, 3ª edición, Ed. Limusa, México 1990, página 91.

¹⁸ Id.

- ii) Institución que permite, en las hipótesis establecidas en la ley, la disolución del vínculo matrimonial, con sus efectos respectivos en el estado civil de las personas, la situación de los hijos y el régimen jurídico de los bienes.
- iii) Es el acto judicial por el que se disuelve el matrimonio.
- iv) La disolución de un matrimonio válidamente contraído, cuando concurre algún justo motivo de los establecidos legalmente y así se declara por resolución judicial.
- v) Disolución del matrimonio, en vida de los esposos, por sentencia de la autoridad competente.
- vi) Es el acto jurídico extintivo que rompe el vínculo matrimonial, extingue el conjunto de relaciones jurídicas matrimoniales quedando los divorciados en libertad para celebrar un nuevo matrimonio válido.
- vii) Con la palabra divorcio se suele designar la institución que lleva consigo la ruptura del vínculo, utilizándose las expresiones separación personal o separación de cuerpos para comprender la otra situación que sólo produce la suspensión de la sociedad conyugal.
- viii) Ruptura del vínculo conyugal pronunciada por un fallo, ya por solicitud conjunta de los esposos (divorcio por consentimiento mutuo), ya a causa de la ausencia de comunidad de vida (divorcio-remedio o divorcio-fallido), ya a causa de la falta cometida por uno de los cónyuges (divorcio sanción).
- ix) Separación legal de los cónyuges que produce la disolución del vínculo (*quod ad habitationem*).
- x) Es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer un nuevo matrimonio válido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

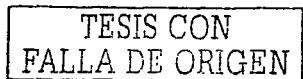
- xi) Ruptura del vínculo matrimonial, que no puede confundirse con la mera separación personal, que deja el vínculo incólume.

2.6. **Concepto de Aborto**

A) **Doctrinario**

- i) Del latín *abortus*, de *ab.*, privar y *ortus*, nacimiento. Parir antes del tiempo en que el feto pueda vivir.
- ii) Expulsión prematura del feto o embrión, causada por accidente, choque, enfermedad, lesión o malformación intrauterina, deficiencia de hormona, progesterona, etc.
- iii) "Se entiende al aborto como la expulsión del producto de la concepción cuando no es viable, es decir, dentro de los primeros seis o cinco y medio meses del embarazo. La expulsión del producto de la concepción dentro de los tres últimos meses se considera como parto prematuro, ya que después del sexto mes, o de los cinco meses y medio, hay viabilidad."¹⁹
- iv) Es la expulsión prematura violentamente provocada, del producto de la concepción, independientemente del resultado mortal de la maniobra para el feto que se expelle.
- v) Equivale al mal parto, parto anticipado, nacimiento antes de tiempo.
- vi) Es todo parto que tiene lugar antes del minimum de tiempo necesario para la viabilidad, sin perjuicio de que ese aborto sea o no punible según que haya habido o no mediación delictuosa, lo cual pertenece a la jurisdicción del fuero federal.
- vii) Aquel parto ocurrido antes del límite señalado para la viabilidad del feto.

¹⁹ DE LA BARREDA SOLÓRZANO, Luis, El Delito de Aborto: una carretera de buena conciencia, 5ª edición, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1995, página 67.



- viii) Es la interrupción del embarazo antes de la viabilidad fetal, con expulsión del huevo y sus membranas.

B) Legislación

- i) Código Penal para el Distrito Federal, artículo 144: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo."
- ii) Código Penal para el Estado de Nuevo León, artículo 327: "Aborto es la muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez."
- iii) Código Penal para el Estado de Tabasco, artículo 130: "Aborto es la muerte del producto de la concepción causada por actos ejecutados en cualquier momento del embarazo."

2.7. Concepto de Valor

A) Doctrinario

- i) Es la cualidad o esencia objetiva y "a priori", que se encuentra en los objetos de la realidad cultural.
- ii) Es la condición que requiere el acto, sin el cual la ley no puede tomarlo en consideración para anularlo.
- iii) Es la vigencia atribuida a las normas por sus creadores y aplicadores.
- iv) Subsistencia y firmeza de algún acto.
- v) Fuerza, actividad o eficacia de las cosas para producir sus efectos.
- vi) Eficacia de un acto jurídico.
- vii) Fuerza de un acto jurídico para producir efecto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.8. *Concepto de Costumbre*

A) **Doctrinario**

- i) Del latín *consuetudo*, por el acusativo *consuetudinem*, cuyo prefijo ha sido modificado. El cual es la regla de derecho que funda su valor en la tradición y no en la autoridad del legislador.
- ii) Hábito, modo de hablar, de proceder o conducirse que se adquiere por la repetición de unos mismos actos.
- iii) Actos reiterados que son considerados por la ley como obligatorios y como fuente supletoria del derecho.
- iv) Es la observancia constante y uniforme de una regla de conducta por los miembros de una comunidad social, con la convicción de que responde a una necesidad jurídica.
- v) Es el uso arraigado en un grupo social y considerado por éste como jurídicamente obligatorio.
- vi) Regla que no es impuesta en forma de mandato por los poderes públicos, sino que es reducido de un uso general y prolongado (*repetitio*) y de la creencia en la existencia de una obligación (*opinio necessitatis*).
- vii) Una de las fuentes del derecho, que no es otra cosa que normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso.
- viii) Repetición de ciertos actos, de manera espontánea y natural, que por la práctica adquiere la fuerza de la ley.
- ix) Es un producto de la voluntad de los individuos, nacida de una serie de actos idénticos y sucesivamente respetados: se forma de un manera más espontánea y más instintiva que la ley, bajo la impulsión inmediata de las necesidades.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- x) Hábito que se adquiere por la repetición de actos de la misma especie.
- xi) Práctica muy usada y recibida que ha adquirido fuerza de precepto.
- xii) Es la positivización de las inclinaciones de un pueblo sin pasar por la ley escrita.
- xiii) Es la repetición de conducta en interferencia intersubjetiva.
- xiv) Es la observancia uniforme y constante de reglas de conducta obligatorias, elaboradas por una comunidad social para resolver situaciones jurídicas.
- xv) Ulpiano lo define como "el consentimiento tácito del pueblo, inveterado por un largo uso."
- xvi) Dusi lo define como "la manifestación de la norma jurídica hecha tácitamente por el pueblo, mediante un uso uniforme y constante, observado como regla necesaria y obligatoria."
- xvii) Geny ha dicho que "es un uso existente en un grupo social que expresa un sentimiento jurídico de los individuos que lo componen."²⁰
- xviii) Claude du Pasquier ha dicho que "la costumbre es un uso implantado por la colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio."²¹

B) Legislación

- i) Código Civil para el Estado de Coahuila, artículo 7: "La Costumbre es norma jurídica general únicamente cuando la ley expresamente remita a ella."
- iii) Código Civil para el Estado de Tabasco, artículo 22: "La costumbre puede ser aceptada como norma jurídica de carácter general, únicamente cuando la ley expresamente remita a ella."

²⁰ SOTO ALVAREZ, Clemente. Op. cit. página 71.

²¹ SOTO ALVAREZ, Clemente. Op. cit. página 71.

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

2.9. Concepto de Validez

A) Doctrinario

- i) Del latín *validitas*; condición del acto no afectado por ninguna causal de nulidad.
- ii) Son los requisitos indispensables para pertenecer al sistema jurídico, requisitos tanto procedimentales –los que se siguieron para su creación– como de contenido – que la proposición regule contenidos permitidos por las normas de superior jerarquía–.
- iii) Legalidad de un acto jurídico, negocio o contrato. Cualidad de tal respecto de los efectos jurídicos que está destinado a cumplir.
- iv) Lo que tiene fuerza legal.
- v) Cualidad de un acto o contrato jurídico para surtir los efectos legales propios, según su naturaleza y la voluntad constitutiva.
- vi) Calidad que posee el acto jurídico de surtir todos sus efectos.
- vii) Condición del acto no afectado por ninguna causal de nulidad.

2.10. Concepto de Eficacia

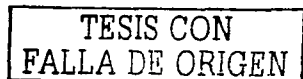
A) Doctrinario

- i) Es un concepto teórico o categoría propia de la sociología jurídica que señala la propiedad de las normas que cumplen con la función asignada por el legislador.
- ii) Fuerza de la ley para que sea cumplida.

2.11. Concepto de Derogación

A) Doctrinario

- i) Quitar parcialmente los efectos a una ley.
- ii) En sentido amplio, significa dejar sin efecto una ley o norma jurídica en general.



- iii) Abrogación, revocación; acción y efecto de suprimir la vigencia de una norma anterior.
- iv) Acto por el cual el poder legislativo deja sin efecto parcialmente a una ley.
- v) Constituye en sentido estricto la modificación parcial de una ley o costumbre anterior, y no la supresión o anulación total de una u otra, constitutiva más propiamente de la abrogación.
- vi) Es la privación de vigencia de una ley mediante otra posterior, que se denomina derogativa.
- vii) La abolición, anulación o revocación parcial de alguna cosa establecida como ley o costumbre.
- viii) Abolición de una norma jurídica, o su modificación parcial por otra posterior.
- ix) Se entiende suprimir solamente algunos preceptos de la ley.
- x) En sentido amplio, significa dejar sin efecto una ley o norma jurídica en general. En *stricto sensu*: consiste en dejar parcialmente sin efecto una ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS DONACIONES ANTENUPIALES Y OTRAS INSTITUCIONES

3.1. Donaciones Antenupiales

Las Donaciones Antenupiales son los actos por los cuales una persona, antes de contraer el vínculo matrimonial, y en consideración a éste, transmite gratuitamente, uno o varios bienes presentes a su futuro consorte. Cualquiera que sea el nombre que a estos actos se dé (llámeseles regalos de boda, dote, arras, etc.) la ley los denomina donaciones antenupiales.

Este tipo de donaciones como ya se ha visto tiene su origen en los presentes o regalos de boda, conocidos en todos los tiempos y en todos los pueblos; y que su finalidad, aunque no esté reconocida en texto expreso, consiste, la más de las veces, en sentar el futuro matrimonio sobre una clara y firme base económica.

3.1.1. Personas que pueden efectuarlas

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 219. Son donaciones antenupiales:

- I. Las realizadas antes del matrimonio entre los futuros cónyuges, cualquiera que sea el nombre que la costumbre les haya dado; y**
- II. Las que un tercero hace a alguno o a ambos de los futuros cónyuges, en consideración al matrimonio.**

Como ha quedado plasmado las donaciones en cuestión son las hechas por uno de los futuros consortes a favor del otro, en consideración del matrimonio que haya de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

celebrarse; pero también son las realizadas por un tercero a favor de uno o de ambos futuros contrayentes en vista de esa misma consideración.

Así pues tenemos que las donaciones antenupticiales pueden llevarlas a cabo:

- a) Los futuros cónyuges (aun cuando sean menores de edad); y
- b) Los terceros.

Los requisitos precisos para que se den estas donaciones entre futuros consortes son:

- a) Que se trate de una transmisión de dominio de uno o varios bienes, sin exceder de la sexta parte de los bienes del donante;
- b) Que se otorguen por razón de matrimonio;
- c) Que se hagan antes de la celebración de éste; y
- d) Que se realicen por uno de los futuros consortes a favor del otro.

En relación a la donación hecha por un tercero, para que se califique de prematrimonial, es indispensable:

- a) Que se otorgue por razón del matrimonio;
- b) Que se haga antes de celebrarse éste; y
- c) Que se realice a favor de uno de los dos futuros esposos.

Por lo tanto no merecen tal calificativo:

- a) Las hechas a favor de los cónyuges, cuando ya tienen esta calidad, o sea luego de celebrado el matrimonio;
- b) Las hechas a favor de los cónyuges, antes del matrimonio, sin consideración al mismo; y
- c) Las otorgadas a favor de personas distintas a los futuros consortes, aun cuando tengan su razón, causa o motivo especial en la misma unión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ARTÍCULO 229. Los menores podrán hacer las donaciones que señalan la fracción I del artículo 219, pero requerirán del consentimiento de las personas a que se refiere el artículo 148.

Para el caso de las donaciones antenuptiales entre futuros esposos en donde sean menores de edad, y no así para aquellas en donde el donante es un extraño, fue dictada la regla contenida para la hipótesis transcrita.

Teniendo en cuenta que los menores de edad tienen capacidad para contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido 16 años, se admitió que el menor de edad pudiera hacer donaciones antenuptiales por sí mismo y no mediante la declaración de voluntad de su representante legal (quienes ejerzan la patria potestad o en su defecto la tutela), como normalmente ocurre en otra clase de actos.

Se requiere, sin embargo, que concurra la voluntad del representante legal o la autoridad judicial en defecto de aquélla, para integrar debidamente la declaración de voluntad del menor y prestar validez a la donación que éste pretende realizar. Empero, cuando los bienes objeto de la donación sean muebles adquiridos con el fruto de su trabajo; podrá el menor donarlos sin necesidad de intervención de su representante legal; ni de autorización judicial; tratándose de inmuebles, la donación requerirá autorización judicial.

3.1.2. Su índole inoficiosa

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 221. Las donaciones antenuptiales entre futuros cónyuges, aunque fueren varias, no podrán

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

exceder reunidas de la sexta parte de los bienes del donante. En el exceso, la donación será inoficiosa.

Las donaciones antenuptiales entre futuros consortes, tienen un carácter especial que las distingue de las donaciones comunes; esto es que no podrán exceder reunidas, de la sexta parte de los bienes del donante; en lo que excedan de esa proporción serán inoficiosas, es decir, la transferencia de los bienes donados en exceso no producirá efecto legal alguno.

Un problema que se presenta al legislador en la donación, consiste en hallar la conciliación de dos exigencias opuestas:

- 1) No poner obstáculo alguno al libre desenvolvimiento del espíritu de liberalidad que, constituye una de las más nobles manifestaciones del alma humana y merece ser favorecido; y
- 2) Frenar los excesos fáciles, que puedan conducir al empobrecimiento y contra los cuales no hay remedio posible.

Nuestro derecho positivo vigente, seguramente, para frenar los excesos a que puedan llevar los sentimientos de amor, dispone una tasa máxima de donaciones entre futuros consortes; no podrán exceder, reunidas, de la sexta parte de los bienes del donante.

ARTÍCULO 222. Las donaciones antenuptiales hechas por un extraño, serán inoficiosas en los términos en que lo fueren las comunes.

No ocurre lo mismo cuando las donaciones antenuptiales son hechas por un extraño; éstas son inoficiosas en los mismos casos en que son las donaciones comunes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las donaciones comunes son inoficiosas en cuanto perjudican la obligación del donante de suministrar alimentos a aquellas personas a quienes los debe conforme a la ley. En este caso, la donación es reducible, en todo lo necesario para que se cumpla con la obligación alimentaria del donante. Tal reducción constituye una causa de ineficacia parcial o total, según el caso, de la donación, en la medida y proporción en que ella impida al donante cumplir con sus deberes alimentarios.

Cuando la donación es de la totalidad de los bienes del donante, sin que éste se reserve lo necesario para vivir según sus circunstancias, la donación no es susceptible de reducción, sino nula en su integridad.

ARTÍCULO 223. Para calcular si es inoficiosa una donación antenuptial, tiene el futuro cónyuge donatario y sus herederos la facultad de elegir la época en que se hizo la donación o la del fallecimiento del donador.

ARTÍCULO 224. Si al hacerse la donación no se formó inventario de los bienes del donador, no podrá elegirse la época en que aquélla se otorgó.

Para saber si una donación afecta el deber del donante de suministrar alimentos a aquellas personas a quienes los debe conforme a la ley, podrá el esposo donatario y sus herederos elegir la época para hacer efectivo el avalúo de los bienes, la fecha en que se realizó al acto de donación o la fecha de fallecimiento del donante. Pero, esa facultad depende de que al hacerse la donación se hubiese realizado inventario de los bienes del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

donante. Si no se hizo ese inventario, se tomará para hacer ese avalúo, la fecha del fallecimiento del donante.

3.1.3. Aceptación

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 225. Las donaciones antenuptiales no necesitan para su validez de aceptación expresa.

Las donaciones antenuptiales, con frecuencia facilitan la concreción del matrimonio, y la ley, favorecedora de la fundación de nuevas familias, las estimula, al dispensar la necesidad de aceptación expresa.

Esto a diferencia de lo que ocurre tratándose de las donaciones comunes: en las cuales es indispensable la aceptación por el donatario de un manera expresa y bajo la misma forma que en su otorgamiento.

3.1.4. Causas de Revocación

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 226. Las donaciones antenuptiales no se revocan por sobrevenir hijos al donante.

Es importante destacar que las donaciones entre futuros consortes no son revocables si sobrevienen hijos al donante, porque la disminución en el patrimonio del donante en nada perjudica a los hijos de los consortes porque la obligación alimentaria respecto de sus descendientes corresponde por igual a ambos cónyuges (donante y donatario) y porque si sobrevienen hijos habidos fuera de matrimonio con posterioridad al acto de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

donación, no puede prevalecer el interés de éstos, sobre el interés de aquellos que nacieron del matrimonio.

ARTÍCULO 227. Tampoco se revocarán por ingratitud, a no ser que el donante fuere un extraño, que la donación haya sido hecha a ambos esposos y que los dos sean ingratos.

En cuanto a las donaciones antenuptiales hechas por un tercero, éstas son revocables por causa de ingratitud, pero sólo en el caso de que habiendo sido hechas a ambos esposos, los dos fueren ingratos. Todo esto es entendible, porque las donaciones antenuptiales se hacen a ambos cónyuges a causa de la familia que va a fundarse y como un estímulo a la misma. Por lo tanto, estas limitaciones en materia de revocación se justifican.

La ingratitud de uno de los cónyuges no debe privar de los beneficios de la donación a quien no ha sido ingrato.

Sin embargo, puesto que las donaciones antenuptiales son revocables cuando habiendo sido hechas a ambos esposos los dos fuesen ingratos, es indispensable determinar que no toda la falta de agradecimiento autoriza al donante a revocar la donación, sino sólo ciertos actos concretos de ingratitud, como son:

- a) La comisión por parte del donatario de algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de sus ascendientes, descendientes o cónyuge;
- b) El rehusarse el donatario a socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza.

La revocación por ingratitud es un derecho potestativo del donante, que a su arbitrio puede o no revocar la donación. La acción de revocación prescribe en un año contado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

desde que tuvo conocimiento del hecho de la ingratitud; y es de carácter estrictamente personal, pues no puede ejercerse por los herederos del donante, si éste, pudiendo hacerlo, no la hubiere intentado. Esta acción tampoco podrá ejercitarse contra los herederos del donatario, a no ser que en vida de éste hubiere sido intentada.

ARTÍCULO 228. Las donaciones antenuptiales hechas entre los futuros cónyuges serán revocadas cuando, durante el matrimonio, el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del Juez de lo Familiar, cometidas en perjuicio del donante o sus hijos.

Como ya se explico las donaciones entre futuros consortes no son revocables por ingratitud, pero el adulterio, la violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del Juez de lo Familiar, por parte del donatario cuando el donante fuere el otro cónyuge, dan lugar a la revocación. Estos motivos de revocación, que además son causas de divorcio, justifican el derecho del donante para que se le restituyan los bienes donados.

3.1.5. Condición

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 230. Las donaciones antenuptiales quedarán sin efecto si el matrimonio dejare de efectuarse. Los donantes tienen el derecho de exigir la devolución de lo que hubieren dado con motivo del matrimonio a partir del



momento en que tuvo conocimiento de la no celebración de éste.

Puesto que las donaciones antenuptiales se hacen en consideración al matrimonio, si éste dejare de efectuarse la donación quedará sin efecto.

Hay quien opina que estas donaciones ofrecen la particularidad de ser condicionales y que la condición a que se sujetan es resolutoria. El hecho futuro e incierto de que depende su conformidad es la celebración del matrimonio. Sólo se confirman con la celebración del mismo.

Por otra parte, hay también quien juzga que la celebración del matrimonio tiene, con respecto a la liberalidad, una función más importante y no solamente un oficio puramente accesorio y adventicio, como el del hecho constitutivo de una condición. Ya que es imposible concebir una donación a favor del matrimonio, sin matrimonio.

En realidad el acto jurídico matrimonial constituye la causa impulsiva y determinante de ellas, el móvil, el fin, y se comprende, por lo tanto, que si viene a faltar, las liberalidades preparadas para él, estando ya desconectadas, caen en el vacío y caducan.

Una cuestión que se plantea, es la de si la extinción del derecho adquirido por el donatario se produce por la sola circunstancia de no celebrarse el matrimonio, sin necesidad de revocación expresa, o si el ejercicio de una acción es indispensable para que esa extinción se produzca.

La ineficacia de la donación opera cualquiera que sea el motivo por el que se frustre la celebración del matrimonio; traduciéndose en la obligación de restituir los bienes, no interesa cual sea la causa de la no celebración de este acto jurídico, aun quien por su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

culpa dio motivo a la no realización del mismo, tiene derecho a la restitución de lo que entregó en el periodo prematrimonial.

De la misma manera, si el matrimonio se hubiere hecho imposible por muerte de alguno de los futuros contrayentes, la restitución de los bienes donados procede.

3.1.6. Substitución

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 231. Son aplicables a las donaciones antenuptiales las reglas de las donaciones comunes, en todo lo que no fueren contrarias a este Capítulo.

Es de hacer notar que en el capítulo respectivo a las donaciones antenuptiales no se contemplan diversas hipótesis o situaciones jurídicas que puedan acontecer. Es por ello que debido a esta situación, el legislador, optó por complementar a éstas con las donaciones en general, con el debido señalamiento, que las reglas que operan para las donaciones en general no serán en ningún momento contrarias a lo establecido para las donaciones antenuptiales.

3.2. Matrimonio

El matrimonio es la cohabitación del hombre y de la mujer con la intención de ser marido y mujer, o sea de procrear y educar a sus hijos y de constituir además entre sí una sociedad perpetua e íntima bajo todos los conceptos. Tal intención era llamada por los romanos *affectio maritalis*.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2.1. Capacidad

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 148. Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, o en su defecto, la tutela; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

En la Legislación Universal la regulación de la edad para contraer matrimonio, está íntimamente unida a la aptitud biológica de las personas para procrear.

Como es muy compleja la comprobación científica de la fecha en que cada cual arriba a la edad núbil, el legislador ha debido recurrir a la generalización señalando, en cada país, en forma aproximada, la época en que tal suceso biológico puede producirse, que es cambiante por motivos raciales, de clima o de sexo.

La Legislación Mexicana considera que es apta para contraer matrimonio aquella persona que goza de una plena capacidad de ejercicio al momento de cumplir la mayoría de edad, la cual en nuestro sistema jurídico es a los dieciocho años.

En cuanto a los impúbers, supone que dejan de serlo tanto el varón como la mujer a los 16 años, tomando en consideración que ambos tienen plena capacidad de goce.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

traducida en la no restricción de un estado de interdicción o demás incapacidades establecidas en la ley, con lo cual les faculta para contraer matrimonio cuando llegan a esa edad, debiendo tener el consentimiento de quienes ejerzan sobre ellos la patria potestad, o en su defecto, la tutela; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

3.2.2. Derechos y Obligaciones

En cuanto a los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, se establecen diversas hipótesis, por lo que tomando en consideración que el presente trabajo se desenvuelve en torno a las donaciones antenuptiales solo se detallaran las más trascendentales.

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 162. 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, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Iniciaremos comentando que se establecen por un lado el deber de asistencia mutua y de contribución y, por otro, el derecho a decidir sobre el número y espaciamento de los hijos.

La primera parte recoge un valor ético-social, por lo cual presenta dificultades en su interpretación y aplicación. En la actualidad adquiere mayor importancia considerar el establecimiento de una comunidad íntima entre un hombre y una mujer con el fin natural del matrimonio, sobre todo a la luz de las inquietudes de las nuevas parejas que deben servir de fundamento a esa comunidad y del derecho a decidir sobre el número y espaciamento de los hijos, derecho que comprende la posibilidad de no tenerlos.

Hablar de una comunidad íntima de vida permite una gran flexibilidad a la pareja para fijar sus propios objetivos e inquietudes al contraer nupcias, al mismo tiempo hace hincapié en el aspecto psicológico-afectivo de la relación y no en el mero hecho fisiológico de la procreación. De esta manera es más sencillo comprender el sentido del deber de asistencia así como los alcances de los deberes de fidelidad y cohabitación que son elementos consubstanciales del matrimonio.

La ayuda o socorro mutuo se descompone en aspectos, materiales y espirituales. Dentro de los materiales está, necesariamente, la obligación de proporcionarse recíprocamente alimentos. Es decir, los cónyuges deben ayudarse mutuamente a procurarse los medios de subsistir.

El aspecto espiritual abarca la satisfacción de todas las necesidades íntimas del cónyuge de tal manera que le permitan una vida digna en todo sentido. Es decir, ambos cónyuges deberán prestarse consejo, apoyo moral, dirección y, por sobre todo: afecto.

La segunda parte retoma la garantía consagrada en el artículo 4 de nuestra Carta Magna, aplicándola a la relación de pareja dentro del matrimonio. Es menester hacer

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

resaltar el triple aspecto: libertad, responsabilidad e información, que permite, a las instancias competentes, establecer, en determinado momento, programas educativos definidos de planeación familiar dentro de una política de población congruente con la situación nacional, de la cual el derecho civil no debe estar ajeno.

ARTÍCULO 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.

Un punto importante es el deber de cohabitación que significa vivir o habitar juntos en una misma casa. A través del cumplimiento de este deber recíproco los cónyuges tienen la posibilidad de establecer la comunidad íntima de vida que fundamenta la unión de la pareja.

Es pues, la cohabitación el elemento material que permite alcanzar los fines del matrimonio.

El deber de cohabitación sólo puede suspenderse por autoridad judicial en los casos expresamente señalados: el traslado del domicilio por parte de uno de los cónyuges a un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

país extranjero (excepto cuando este traslado obedezca a un servicio público o social) o cuando se establezca en un lugar que ponga en riesgo la salud o integridad del cónyuge.

ARTÍCULO 164. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Si el establecimiento de una comunidad íntima requiere, para su desarrollo y expansión, de un hogar y éste a su vez necesita de un sustento económico para cumplir efectivamente sus funciones, debemos concluir que dicho hogar deberá ser sostenido por quienes lo fundaron, es decir, los cónyuges. Esta aportación económica debe ser suficiente para cubrir las necesidades del hogar, así como para la manutención de la pareja y de los hijos, pudiendo conceptualizarse lo anterior como un deber de administración doméstica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Gran acierto del legislador es el permitir una flexibilidad a los cónyuges para decidir entre sí, como se hará la distribución de la contribución económica que cada uno debe hacer de acuerdo a sus posibilidades e intereses.

Del cumplimiento de este deber sólo queda eximido el cónyuge imposibilitado para trabajar y siempre que no tenga bienes propios suficientes para poder hacer frente a esos gastos.

El último párrafo de este precepto establece una igualdad doméstica de la pareja, independientemente de las aportaciones económicas de cada uno; igualdad que tiene como propósito la consolidación de la comunidad íntima de vida que caracteriza a la institución del matrimonio.

ARTÍCULO 172. Los cónyuges mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite uno de los cónyuges el consentimiento del otro, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Ahora bien en cuanto a la capacidad de goce y ejercicio irrestrictos de los cónyuges mayores de edad en lo que atañe al goce, disfrute, administración y disposición de sus bienes propios se da por una razón histórica: conforme al sistema que establecía el Código Civil de 1884 la mujer estaba sujeta a la potestad marital en lo doméstico, en la educación de los hijos y en la administración de sus bienes y esto hacía que su capacidad de ejercicio fuera limitada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así la capacidad de ejercicio de que gozan ambos cónyuges, debe ser ejercida conjuntamente cuando se trata de actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Es necesario distinguir la capacidad de los cónyuges y el ejercicio conjunto de las facultades que confiere esa capacidad a quienes son condueños, cuando se trata de administrar o de disponer de los bienes que pertenecen a ambos consortes, caso en el cual de acuerdo con el principio general, se requiere del consentimiento de todos los copropietarios para realizar cualquier acto de administración o dominio sobre los bienes comunes, independientemente de los nexos de parentesco, conyugales, o de cualquier otra naturaleza que existan o puedan existir entre los condueños.

ARTÍCULO 173. Los cónyuges menores de edad tendrán la administración de sus bienes conforme a lo establecido en el artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales, en términos de lo dispuesto por el artículo 643 de este ordenamiento.

En lo que se refiere al menor emancipado, se le permite que administre libremente sus bienes como si fuera mayor de edad. Sin embargo, requiere autorización judicial para actos de dominio porque se considera, con acierto, que aún no poseen el criterio suficiente para comprometerse. Esta es una medida a través de la cual se pretende proteger el patrimonio del menor de edad emancipado, al igual que el nombramiento de un tutor para sus negocios judiciales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2.3. Del matrimonio en el extranjero

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 161. Los mexicanos que se casen en el extranjero, se presentarán ante el Registro Civil para la inscripción de su acta de matrimonio dentro de los primeros tres meses de su radicación en el Distrito Federal.

Para que produzca efectos el matrimonio celebrado en el extranjero, es necesaria la inscripción en nuestro registro del acta matrimonial relativa, la cual debe llevarse a cabo en un periodo de tres meses a partir de la radicación de la pareja en el Distrito Federal.

Para este fin debe tenerse en cuenta que el matrimonio produce diversos efectos, unos puramente familiares o morales y otros de carácter patrimonial.

Así podemos afirmar que es evidente que los efectos a que alude el artículo relativo son exclusivamente los de índole patrimonial, en beneficio principalmente de terceros que establezcan relaciones jurídicas con los cónyuges.

3.2.4. Impedimentos

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio:

I. La falta de edad requerida por la ley;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- II. La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;**
- III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;**
- IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;**
- V. El adulterio habido entre las personas que pretendan 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 violencia física o moral para la celebración del matrimonio;**
- VIII. La impotencia incurable para la cópula;**
- IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;**
- X. Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;**

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

XI. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquélla con quien se pretenda contraer; y

XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410-D.

Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones III, VIII y IX.

En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente.

La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio.

Cualquier obstáculo que se oponga a la celebración de un matrimonio, es un impedimento. Se les puede clasificar desde distintos puntos de vista en absolutos, relativos, públicos y secretos, dirimientes e impedientes, etc. Posiblemente esta última clasificación, que según los autores tiene su origen en el derecho canónico, sea la más conocida e importante.

El impedimento dirimente, vicia de nulidad el matrimonio, por el contrario el impediente no lo anula. La totalidad de los impedimentos citados pueden considerarse dirimientes.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Si se celebra un matrimonio existiendo alguno de estos impedimentos el matrimonio será nulo, aun cuando afecte sólo a uno de los contrayentes. Sin embargo es importante destacar que hay posibilidad de la celebración de matrimonio, cuando existe una causa dispensable previamente establecida en la ley.

3.3. *Esponsales*

Como ya ha quedado plasmado en capítulos anteriores los esponsales son un acuerdo de voluntades, hecho por escrito, por dos personas de diferente sexo, para realizar un matrimonio en el futuro.

Los vocablos esposo y esposa con que se designa a los que han contraído matrimonio se derivan de esta figura y su antecedente romano, el *esponso*, era una institución jurídico-religiosa a través de la cual se le daba valor jurídico a la palabra.

3.3.1. *Capacidad*

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 140. Sólo pueden celebrar esponsales el hombre que ha cumplido dieciséis años y la mujer que ha cumplido catorce.

Se establecía que para poder contraer matrimonio el varón necesitaba haber cumplido 16 años y la mujer 14. Consecuentemente, la figura que se comenta señalaba que los menores que hubieren alcanzado 16 y 14 años respectivamente según se trate de varón o de mujer, podían celebrar esponsales, con la intervención y capacidad de sus representantes legítimos, mientras fueran menores de edad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Puesto que el matrimonio es un acto, que produce efectos jurídicos en la vida de los cónyuges, sólo ellos personalmente eran quienes podían celebrarlo; por ello tenían la misma capacidad para otorgar la promesa de matrimonio, no era un acto que podían celebrar sus representantes legítimos.

El promitente o el aceptante de la promesa sí podía designar apoderado especial para otorgar o aceptar la promesa, con la autorización de quienes ejercían sobre ellos la patria potestad o la tutela, si el poderdante era menor de edad.

ARTÍCULO 141. Cuando los prometidos son menores de edad, los esponsales no producen efectos jurídicos si no han consentido en ellos sus representantes legales.

No obstante que el varón que hubiere cumplido 16 años y la mujer que hubiere llegado a los 14 de edad, tuvieren conforme al artículo anterior, capacidad para celebrar esponsales, requerían aún del consentimiento (propiamente era una autorización) de sus representantes legales, para que fuere válida la promesa de matrimonio por ellos otorgada.

El menor (que ha llegado a la edad núbil) era quien por sí mismo declaraba su voluntad de querer contraer matrimonio en lo futuro con su prometida y sus representantes legales (padre o tutor) intervenían, conforme lo exigía este dispositivo, no en representación de su hijo o de su pupilo, porque en ese caso particular no lo requería la ley, sino prestando por decirlo así, apoyo a la declaración del menor promitente, cuya voluntad ya se había formado y sólo requería ser manifestada al exterior, frente al otro futuro contrayente integrándose con la de quienes ejercían sobre aquél la patria potestad o la tutela.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera la capacidad para procrear que es un elemento fisiológico, se distingue de la capacidad para discernir y por ello se requería que en los esponsales, como en la celebración del matrimonio, concurriera con la voluntad del menor, la de quienes lo tenían bajo guarda y cuidado (padre o tutor).

3.3.2. Sanción

CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO 142. Los esponsales no producen obligación de contraer matrimonio, ni en ellos puede estipularse pena alguna por no cumplir la promesa.

ARTÍCULO 143. El que sin causa grave, a juicio del juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado.

En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diere motivo grave para el rompimiento de los esponsales. También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso, una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

La indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente.

En relación a este punto debía existir irrestricta libertad de los contrayentes al celebrar el matrimonio; al punto de que los esponsales que se hubieren otorgado no podían en ningún caso limitar esa libertad de decisión como pudiera pensarse por tratarse de un convenio legalmente celebrado, que sin embargo no tenía fuerza obligatoria, pues carecía de coercibilidad.

La ausencia de fuerza coercitiva de los esponsales, se explica fácilmente, si se tiene en cuenta que el acto jurídico del matrimonio establece relaciones de derecho que tienen como contenido la vida personal, íntima de los consortes. De ahí que el legislador no hubiere querido equiparar a los esponsales en la promesa de contratar, sino que mantenía en todo momento un sistema de libertad absoluta de decisión de los contrayentes, en cuanto a la celebración o no del matrimonio.

Conviene observar que los efectos de la promesa de matrimonio, eran indirectos en el sentido de que tenían lugar sólo en el caso de violación del compromiso. Por otra parte, la responsabilidad civil que surgía del incumplimiento era, de un lado, resarcitoria de los gastos efectuados con ocasión del matrimonio proyectado y de otro, indemnizatoria del daño moral que de manera directa hubiere sufrido la víctima como consecuencia de la ruptura del compromiso matrimonial, siempre que se probara que ese daño hubiere sido

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consecuencia inmediata y directa entre la violación de la promesa y el daño producido, atendiendo a las circunstancias que privaron en lo que se refiere a las relaciones del noviazgo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

76

**PROPUESTA DE DEROGACIÓN DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ANTE SU
INEFICACIA EN LA ACTUALIDAD**

4.1. La Ineficacia de las Donaciones Antenupticiales en la Actualidad

4.1.1. Causas

Con el paso de los años, el país ha experimentado diversos cambios que han traído una evolución en el orden social, económico, político, cultural, religioso, etc., los cuales tienen como propósito que la Nación no se rezague ante el evidente avance de otros Estados.

El Derecho no ha sido la excepción, ya que como principal instrumento coercitivo, ha sufrido dentro de su cuerpo jurídico diversas derogaciones o abrogaciones, las cuales se deben en gran medida a una exigencia de la sociedad a través de los usos y costumbres que se le dan a ciertas conductas o bien a los problemas que se presentan cotidianamente con lo cual coaccionan a los representantes del pueblo a legislar sobre dicha problemática.

En atención a este avance, se presenta con mayor frecuencia la falta de eficacia de las normas para lo cual fueron destinadas, acarreado como consecuencia preceptos irrelevantes para los conflictos sociales. Situación que se presenta en las Donaciones Antenupticiales.

De ahí la importancia que le debe de dar el legislador a la continuidad de una norma, la cual para que cumpla con su tarea debe contener dentro de sus aspectos medulares dos puntos importantes; la vigencia y la eficacia dentro de un tiempo y espacio presente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien es menester tomar en cuenta que las donaciones entre futuros consortes resultan ineficaces, en razón de diversas problemáticas, pudiendo hacer mención a la crisis de valores que actualmente padece la familia, la costumbre que la población le ha dado a la poca importancia del matrimonio y de ahí que las donaciones antenuptciales no tengan la fuerza necesaria para ser regulada, el divorcio como consecuencia de una estabilidad como pareja, el aborto resultado de salidas fáciles o bien conflictos o presiones sociales y la falta o escasa comunicación, principal medio de convivencia humana.

Así de esta cadena de causas y conflictos que giran alrededor de estas donaciones, es como se plantea su falta de eficacia absoluta en nuestro marco legal.

4.1.1.1. Crisis de Valores

Como ha quedado debidamente señalado las donaciones antenuptciales nacen como consecuencia de la posible celebración de un acto jurídico, acto que lleva por nombre el de matrimonio; figura que ha tenido una decadencia importante en los últimos años, ligada a una desintegración e inestabilidad por parte del motor de la sociedad "la familia". Desafortunadamente la influencia de otras culturas, proyectadas a través de la mercadotecnia, así como de los medios electrónicos (radio, televisión, internet, telefonía celular, etc) principalmente, han traído como consecuencia la imitación por parte de nuestra sociedad de aquellas costumbres, dejando así un lado el arraigo a ciertas conductas bajo las cuales estaban cimentadas infinidad de figuras, dentro de las cuales se puede citar a la familia y el matrimonio.

La inestabilidad de la familia ha sido la consecuencia de diversos factores, señalando la crisis de vivienda, las devaluaciones monetarias y la agresión tributaria y sobre todo de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las grandes conflagraciones mundiales, con la secuela de hogares destruidos, niños abandonados, mujeres ultrajadas, niños sin filiación paterna, familias disociadas, el aumento del aborto, facilidades para los divorcios vinculares, reconocimiento de las uniones concubinarias, aumento de drogadictos, desprecio por el respeto y la jerarquía y el relajamiento de la moral, los cuales desgraciadamente han ido en aumento.

A lo largo de la formación de una persona se le ha enseñado a través de los diversos niveles educativos que el núcleo básico y fundamental de la sociedad es inconfundiblemente la familia, la cual además de inculcar a sus integrantes valores, es promotora del desarrollo integral de la colectividad y sus miembros deben participar en la búsqueda de mejores formas de vida.

Desgraciadamente la mayoría de las progenies mexicanas en todos los ámbitos sociales han descuidado el fortalecimiento de ésta, y ello a través de los años ha traído como consecuencia una severa disfunción de valores, provocando una transformación en el actuar y pensar de los mexicanos.

4.1.1.2. Costumbre

Según la teoría romano-canónica, para que surja la costumbre (como fuente formal del derecho) es indispensable que una práctica social mas o menos constante, se halle unida la convicción de que dicha práctica es obligatoria (*inveterata consuetudo et opinio juris seu necessitatis*).

La costumbre en el aspecto simple y cotidiano es el resultado de una práctica constante que recae a una conducta por parte de los integrantes de una colectividad.

De acuerdo a lo anterior, los habitantes a través de el evidente avance de la sociedad, van llevando a cabo comportamientos bajo los cuales restan importancia en el campo del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derecho a algunas figuras jurídicas establecidas en diversas legislaciones. Esto debido a que en ocasiones la regulación se encuentra fuera de contexto o simplemente que ya no se ve como algo que necesariamente debe realizarse.

El matrimonio, el cual es visto como una institución favorecedora de la integración de nuevas familias, ha estado en crisis desde tiempo atrás según la opinión de muchos doctrinarios, la cual era a la vez compartida por la sociedad y por la ciencia de épocas pasadas, que se encontraban visiblemente agitadas por las fuertes corrientes del pensamiento positivista, socialista y aun anarquista, así como también por la acción de diversos factores económicos, morales y religiosos de honda trascendencia y significación sobre la estructura de la vida de la familia.

Desgraciadamente esta crisis está en aumento, en la cual coadyuvan la notable falta de coincidencia y armonía entre dos etapas de extraordinaria relevancia en la vida del hombre: la de su capacidad sexual, muy anticipada a la de su posibilidad económica, que de hecho llega generalmente mas tarde.

No hay que olvidar que el matrimonio es un tema en el que concurren y se entrecruzan dimensiones filosóficas, religiosas, sociológicas, biológicas, psicológicas, jurídicas y educativas.

Ligada a esta situación se encuentra la figura de las donaciones antenuptiales, la cual la costumbre ha tenido una influencia notoria. La principal se enfoca al aspecto económico, tomando en consideración que la característica principal de éstas donaciones son los obsequios que se dan con el fin de dar un apoyo a la familia que pretende fundarse.

En relación a lo anterior debemos tomar en cuenta, que dentro de los niveles socioecómicos de las progenies mexicanas, se puede establecer que la mayoría

pertenece a la clase media baja, el restante vive en una situación por así decirlo holgada.

Ello trae como consecuencia la mayor de las veces que los obsequios que se dan con el propósito ya referido, tengan un valor monetario no muy alto. Por lo tanto, en el caso de que no se celebre el matrimonio aunado a que ese presente se dio con toda la buena fe por parte del donante, es muy poco probable que se ejerza contra el donatario o donatarios juicios desgastantes para recuperar lo donado, más aún que el importe de su valor es por lo general menor a los gastos que se pudieran ocasionar con el trámite de la demanda ante los Tribunales competentes.

4.1.1.3. Divorcio

El divorcio puede ser estudiado, desde diferentes puntos de vista: el moral, el filosófico, el religioso, el social y el jurídico. En este caso versará sobre el último aspecto.

Si recurrimos a las ideas primarias que nos aportan los estudios elementales de geometría, vamos a recordar algunos aspectos que se encuentran vinculados con este tema; debiendo tener presente a Euclides, en sus "*elementos*" señalaba como definición que línea es una longitud sin espesor y que línea recta es la que descansa por igual por todos sus puntos. De estas afirmaciones resulta como postulado el que dos rectas de un solo plano sin ningún punto común se llaman paralelas. Obviamente puede decirse que ambas tienen la misma dirección o que van a parar a un punto del infinito que no les es común. Entre ellas conservan siempre la misma distancia y aún cuando avanzan, jamás llegarán a juntarse ni a separarse más de lo que ya están desde su inicio.

Con un sentido totalmente distinto al anterior, podemos recordar que dos líneas convergentes son aquellas que iniciándose en puntos separados, a medida que van

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

avanzando en una misma dirección empiezan a acercarse, hasta que llegan a unirse en un mismo punto. En cambio, dos líneas divergentes son aquellas que partiendo de un mismo punto, al avanzar van separándose, de manera que nunca volverán a juntarse.

En esta última proposición encontramos el sentido más simple y primario de lo que el divorcio es: una separación, que a medida que se desarrolla en su avance, va estableciendo siempre una mayor distancia entre los cónyuges de manera que nunca más van a encontrar el punto original de unión.

A través de las estadísticas proporcionas por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, se puede observar la gran tasa de crecimiento de la ruptura del vínculo matrimonial. Por lo general los fracasos matrimoniales se deben a una mala cimentación en las relaciones de la pareja en la etapa del noviazgo, o simplemente a la falta de madurez de uno o ambos cónyuges al asumir dicho compromiso.

Desgraciadamente el acto solemne del matrimonio ha ido perdiendo fuerza, con lo cual las relaciones concubinarias han tomado mayor trascendencia debido a sus características inherentes; trayendo como resultado la ruptura y nacimiento de nuevas ideas sociales. Esto ha afectado al campo del derecho en forma considerable, en razón del atraso de este ante la nueva realidad que se está viviendo. Debido a ello es urgente la creación o amoldamiento de las normas a lo que exige la sociedad, núcleo que da origen al derecho.

4.1.1.4. Aborto

La enseñanza y debida aplicación de la educación sexual en México, juegan un papel muy importante en relación a este punto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como hemos visto, las grandes y diversas transformaciones de que han sido objeto los países de todo el mundo se ven reflejados en su actuar y pensar. No obstante esto, existen estados dentro de los cuales se han ido estancando ciertos temas considerados erróneamente por la sociedad como *tabús* generalmente provocados por la falta de preparación y conocimiento de los mismos.

El cuerpo humano experimenta a cierta edad transformaciones biológicas inherentes a él; transformaciones que provocan cierta confusión entre los jóvenes, situación que los padres deben enfrentar con la mayor serenidad posible con el fin de orientarlos acerca de una sexualidad saludable. Desgraciadamente esto se da en muy pocas ocasiones, por lo que los adolescentes en busca de una respuesta a sus inquietudes toman los consejos dados entre sus propios compañeros que al igual que ellos experimentan situaciones nuevas. Acarreando como consecuencia la práctica de una sexualidad desinformada y por lo tanto irresponsable, teniendo resultados no deseados; el más común el embarazo.

El embarazo no deseado principalmente en jóvenes origina la mayoría de las veces consecuencias catastróficas para la futura pareja, más aún si son estudiantes; ya que en primer término la mujer por el ciclo natural de la preñez se ve obligada a dejar la escuela ya sea por un tiempo o indefinidamente, a su vez el hombre tendrá mayores responsabilidades que las que tendría de acuerdo a su edad. Estas situaciones complementadas con el miedo a la reacción de los padres, la situación económica, la opinión de amigos cercanos, etc. coaccionan de manera irracional e indebida para la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

búsqueda de una salida "fácil", que se traduce en la expulsión prematura violentamente provocada del producto de la concepción: "aborto".

Ha sido del dominio público la polémica en México, sobre la legalización del aborto. La mayor parte de los países occidentales modificaron sus legislaciones en sentido permisivo del aborto, y han llegado a un extremo tal, que parece ser más frecuente la preferencia del aborto a la contracepción como método de control natal. Actualmente se conserva una reacción en contra del aborto.

4.1.1.5. Comunicación

El problema de la comunicación no es, ni como mucho, privativo de la familia institución originada por el matrimonio, pero en la desintegración que venimos estudiando, la incomunicación resulta un indicador importante que no se puede pasar por alto.

El matrimonio se enfrenta hoy en día peligrosamente con el problema de la incomunicación; los esposos no hablan, ni dialogan. Al afirmar lo anterior, no solamente expreso que no se comunican con la palabra, sino tampoco lo hacen con los sentidos, ni con su presencia. La comunicación no sólo es verbal, sino a través de toda la persona.

Si los cónyuges no se comunican, difícilmente habrá comunicación familiar. Las familias no dialogan. Si no se conocen no se integran, y si no se integran no habrá unidad y el núcleo fundamental no podrá operar para ser el agente del cambio en la sociedad, ni podrá formar a los nuevos ciudadanos.

4.2. Suplencia de las Donaciones Antenuptiales por las Donaciones en General

Dentro del marco legal mexicano, existen una diversidad de regulaciones, que tienen como objetivo final, el llevar un equilibrio en las relaciones de supra a subordinación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

(Estado-gobernados) a lo que los doctrinarios señalan en la clasificación del derecho como público; o bien que estas relaciones se den entre particulares (Estado actuando como particular o relaciones entre los mismos gobernados) a lo que se denomina derecho privado.

En este orden de ideas, el ordenamiento del cual se deriva la figura jurídica de la presente propuesta, se encuentra dentro del derecho privado, en razón de sus características inherentes.

El Código Civil para el Distrito Federal, establece dos instituciones (Donaciones Antenupticiales y Donaciones en General) en las cuales existen similitudes entre ellas. Así dentro del tema que se plantea y atendiendo al punto que se desarrolla se visualiza la opción o posibilidad de suplir a las donaciones entre futuros consortes a través de lo establecido por las donaciones en general.

Esta aseveración es consecuencia de la simple lectura de estas dos figuras. En ambas la esencia o parte medular que quiso plasmar el legislador es la misma, o sea la transmisión gratuita de un bien ya sea mueble o inmueble, que se realiza en razón de los lazos de amistad, amor, cariño, respeto, admiración, etc., que pueda tener el donante hacia el donatario.

Ahora bien, en cuanto a la estructura de cada una de estas donaciones, existen similitudes muy marcadas, sin embargo también existen diferencias, principalmente en lo tocante a:

- a) La aceptación,
- b) A la cantidad de lo que se puede donar, y
- c) A la formalidad en relación a los bienes donados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No obstante esta situación, la suplencia propuesta cobra más fuerza, esto por la situación que se ha planteado a lo largo del presente trabajo en relación a la falta de eficacia de las donaciones entre futuros consortes en el marco jurídico mexicano en la actualidad.

4.3. Propuesta de Derogación

4.3.1. Razones

El orden jurídico vigente es el conjunto de normas impero-atributivas que en cierta época y en país determinado la autoridad política declara obligatorias. El derecho vigente está integrado tanto por las reglas de origen consuetudinario, legislativo o jurisprudencial que el poder público reconoce y sanciona, así como por los preceptos que formula.

La vigencia es un atributo puramente formal, el sello que el Estado imprime y que deriva siempre de una serie de supuestos. Tales supuestos cambian con las diversas legislaciones.

La positividad es un hecho que estriba en la observancia de cualquier precepto, vigente o no vigente. La costumbre la cual no es aceptada por la autoridad política es derecho positivo, pero carece de validez formal. Y a la inversa: las disposiciones que el legislador crea tienen vigencia en todo caso, mas no siempre son acatadas.

Ahora bien, la eficacia se entiende, como la propiedad de las normas que cumplen satisfactoriamente con la función, meta o propósito asignados por el legislador.

Con dificultad puede aceptarse que una norma elaborada de acuerdo con todos los requisitos que estructuran el proceso legislativo, carezca de positividad. Todo el mundo conoce ejemplos de preceptos formalmente válidos que nunca fueron o no son cumplidos por los particulares ni aplicados por el orden público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sin embargo la posibilidad de que exista un derecho dotado de vigencia, pero desprovisto de eficacia, es inadmisibile. No es posible admitir en lo que toca a un sistema jurídico el divorcio entre vigencia y eficacia.

Desgraciadamente en nuestro derecho, existen diversas instituciones, las cuales se encuentran bajo esta situación, a pesar de ello, los legisladores en la mayor de las veces solo se han concretado en adicionar ideas o párrafos a los artículos que se encuentran perfectamente estructurados, los cuales lejos de ser sustanciales y eficaces, son populistas y sin ninguna trascendencia para los fines de la sociedad. No obstante esta situación se han realizado diversas propuestas para la estructuración de una mejor legislación mexicana, ya sea a través de la abrogación, derogación o creación de diversos preceptos, en los cuales por la investigación realizada y la viabilidad de la propuesta es como llega hasta la legislación de dicha situación.

De lo anterior y tomando en consideración el desarrollo y análisis de las donaciones antenuptiales en el presente trabajo, es como se plantea la propuesta de derogación ante su absoluta ineficacia en la actualidad.

4.3.2. Ventajas

El hablar de abrogación o derogación en el ámbito jurídico, es necesariamente referirse a un estudio preliminar de la ley o precepto al que se le pretende aplicar, en lo cual se debe tomar en consideración circunstancias de modo, tiempo y lugar, complementado con el desenvolvimiento de aspectos económicos, políticos, sociales y culturales como principales factores.

En esta tesitura de ideas es menester resaltar los beneficios y/o consecuencias que traería consigo que una norma o ley desapareciere del marco legal mexicano.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La propuesta que se plantea en el presente trabajo de investigación es la inminente derogación de las donaciones antenuptiales por las circunstancias expresadas en puntos anteriores. De lo anterior surgen diversas inquietudes, por ejemplo, ¿por qué derogarse?, ¿en que afecta que esa figura jurídica siga contemplada en el Código Civil para el Distrito Federal?, ¿qué aportación se daría al derecho con quitar esa institución?, ¿qué sucedería con las donaciones hechas a favor de los futuros consortes? ¿se dejaría una laguna en la ley?

Tomando en consideración dichos cuestionamientos es como se plantean las ventajas que desembocaría la derogación de dichas donaciones.

La principal es el tratar de conformar cuerpos legislativos vigentes y eficaces, aplicado esto al tema en cuestión, sería un Código Civil para el Distrito Federal que se encuentre estructurado con cimentaciones fuertes y totalmente vinculadas con los problemas actuales, no hay que olvidar que dicho código sustantivo ha sufrido diversos cambios a través del paso de los años, sin embargo hay figuras que se resisten a su derogación, en razón de la falta de interés o poca preparación de los legisladores.

De ahí la orientación o exposición de ideas, que ayuden a tal fin. Por lo cual como se ha manifestado, la posibilidad de que exista un derecho dotado de vigencia, pero desprovisto de eficacia, es inadmisibles. No es posible admitir en lo que toca a un sistema jurídico el divorcio entre vigencia y eficacia, de ahí la derogación inminente de estas donaciones.

Otro beneficio que se tendría es una mayor seguridad jurídica para el donante y donatario o donatarios, al ser suplidas las donaciones entre futuros consortes por las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

donaciones en general, debido a la mayor amplitud de éstas últimas. Por lo que en ningún momento quedaría laguna alguna.

Una más es la simplificación del Código Civil, que en un momento dado puede dar pauta a una reestructuración del mismo, a través de la composición de un nuevo índice dejando a un lado las figuras que han sido desaparecidas por situaciones evidentes.

Como una consecuencia más se vislumbra la creación de nuevos preceptos que se adecuen a los problemas que exige la sociedad, dejando a un lado las propuestas populistas y sin fondo alguno, para dar paso al nacimiento de conceptos verdaderamente válidos y eficaces.

4.3.3. Desventajas

Al proponer la derogación de una ley o de una norma debemos de analizar no solo las ventajas que la misma presenta, sino también las posibles desventajas que pudieran ocasionarse, por lo que sin perder de vista lo anterior consideramos que en el caso concreto, con la derogación de las donaciones antenupticiales, se puede aseverar que no existe ninguna desventaja, en virtud de la suplencia que ejercería el capítulo respectivo de las donaciones en general, el cual como ya se ha comentado es por demás completo, en razón de su mayor amplitud, teniendo como resultado una mayor seguridad jurídica tanto para el donante, como para el donatario o donatarios.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las donaciones antenuptiales son aquellas liberalidades o transmisiones gratuitas, ya sea de bienes muebles o inmuebles, llevadas a cabo entre sí por los futuros contrayentes o por terceros, como pueden ser familiares o amigos, las cuales se realizan única y exclusivamente con miras a la celebración del futuro matrimonio; mismas que se encuentran sujetas a las reglas contenidas a la legislación civil.

SEGUNDA.- Las donaciones antenuptiales en México, desde su nacimiento hasta la actualidad, no han tenido una trascendencia substancial ni estructural en su contenido, no obstante la notoria evolución que ha experimentado la sociedad mexicana.

TERCERA.- Las donaciones entre futuros consortes tienen como objetivo principal el de facilitar la celebración del matrimonio, así como lograr la autonomía de la nueva pareja, superando las diversas cargas que se derivan de la celebración de aquel, a través de los obsequios recibidos; sin embargo, debido a la inestabilidad económica que vienen sufriendo la mayoría de las familias mexicanas en los últimos años, tal objetivo resulta desfasado de la realidad.

CUARTA.- Diversos factores, como la crisis de valores, la costumbre, el divorcio, el aborto y la comunicación, principalmente, han influido notoriamente en la decadencia, inestabilidad y desintegración del matrimonio y la familia; éstas, instituciones jurídicas, íntimamente relacionadas con las donaciones antenuptiales.

QUINTA.- Un problema que con mayor frecuencia se presenta en los ordenamientos legales, es la total y absoluta falta de eficacia de que son objeto, acarreado como consecuencia preceptos jurídicos irrelevantes para los conflictos sociales que se presentan en la actualidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEXTA.- Ante la propuesta de derogación de las donaciones antenuptiales, surge la alternativa de la suplencia que ejercería el capítulo respectivo de las donaciones en general, debido a que del análisis, estudio y simple lectura de éstas, se afirma que las mismas cuentan con una mayor y extensa gama de posibilidades así como una mayor seguridad jurídica.

SÉPTIMA.- La total o escasa preparación jurídica complementada con los intereses políticos de la mayoría de los legisladores, ha provocado, que las diversas derogaciones, abrogaciones o iniciativas de ley se deban en gran medida a actos puramente populistas o que sólo benefician a ciertos sectores de la población, debido a lo anterior y gracias a la iniciativa y proyectos de estudiantes, litigantes o doctrinarios del derecho, se han podido realizar reformas a leyes o preceptos para que los mismos resulten acordes a la problemática social.

OCTAVA.- Se ha definido generalmente al derecho como el conjunto de normas jurídicas que tienen como objetivo, el vigilar y regular la conducta del hombre en sociedad. Por lo cual se presupone que dichas normas están debidamente integradas y por lo tanto aptas para cumplir con el propósito dado por el legislador. Sin embargo no todos los preceptos cumplen con tales características, por lo que debido a esa situación se presentan y elaboran proyectos como el presente trabajo de tesis, en los que se busca un avance en la evolución del derecho, es decir un paralelismo eficaz entre la sociedad actual y las normas jurídicas que se crean para la misma.

NOVENA.- La derogación propuesta para las donaciones antenuptiales surge a raíz de la total, absoluta y visible falta de eficacia de la que son objeto, tomando en consideración que la vigencia de la que gozan no es suficiente para justificar su existencia y aplicación en el derecho

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DÉCIMA.- El matrimonio continúa siendo una institución necesaria y por tanto vigente en nuestra sociedad, sin embargo existen figuras relacionadas con dicha institución que, debido a la transformación que ha sufrido la familia han perdido eficacia, como en el caso lo fueron los esponsales y actualmente las donaciones antenuptiales.

DÉCIMA PRIMERA.- Simplemente no pueden admitirse, normas jurídicas divorciadas entre sus factores estructurales, como lo son la **vigencia y la eficacia**, por lo cual la abrogación o reestructuración de las mismas, debe darse de forma inmediata a través de propuestas concretas y viables, como en este caso lo es la presente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- i) BADENES GASSET, Ramón, Conceptos Fundamentales del Derecho, 5ª edición, Ed. Marcombo Boixareau Editores, España 1981, 330 p.
- ii) BAILON VALDOVINOS, Rosalio, Diccionarios de Derecho Civil y Penal, Ed. PAC, S.A de C.V., México 1992, 33 p.
- iii) BATIZA, Rodolfo, Las Fuentes del Código Civil de 1928, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1979, 1229 p.
- iv) BELLUSCIO, Augusto Cesar, Derecho de Familia, T.I, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1979, 576 p.
- v) BETANCOURT, Fernando, Derecho Romano Clásico, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Manuales Universitarios, Sevilla 1995, 684 p.
- vi) BONNECASE, Julián, Elementos de Derecho Civil, Trad. José M. Cajica Jr, T. I y III, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, Tijuana Baja California 1985, 700 p.
- vii) BONNECASE, Julián, Tratado Elemental de Derecho Civil, V. I. Ed. Oxford, México 2000, 1048 p.
- viii) BRANCA, Giussepe, Instituciones de Derecho Privado, 6ª edición. Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1978, 674 p.
- ix) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BRAVO VALDES Beatriz, Derecho Romano, 16 edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 2001, 323 p.
- x) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, T. II, 25 edición, Ed. Heliasta, Argentina 1997, 354 p.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- xi) CASTAN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español, Común y Foral, Tomo V, 12ª edición, Ed. Reus-Madrid, Madrid 1994, 1221 p.
- xii) CAPITANT, Henri, Vocabulario Jurídico, 8ª edición, Ediciones Desalma, Buenos Aires 1986, 630 p.
- xiii) COUTURE, Eduardo J., Vocabulario Jurídico, Ediciones Desalma, Buenos Aires 1978, 585 p.
- xiv) CHÁVEZ ASECIO, Manuel F., Convenios Conyugales y Familiares, 3ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1996, 231 p.
- xv) -----, La Familia en el Derecho, 4ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1997, 547 p.
- xvi) DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, 4ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1993, 608 p.
- xvii) DE LA BARREDA SOLORZANO, Luis, El Delito de Aborto: una careta de buena conciencia, Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa, México 1991, 185 p.
- xviii) DE LEON FERNÁNDEZ, Gonzalo, Diccionario Jurídico, T. I, II, III y IV, 3ª edición, Ed. Ediciones de Contabilidad Moderna, Buenos Aires 1972.
- xix) DE SAHAGÚN, Fr. Bernardino, Historia General de las Cosas de Nueva España, 4ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1987, 387 p.
- xx) DE SANTO, Víctor, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, Ed. Universidad, Buenos Aires 1999, 884 p.
- xxi) DI PIETRO, Alfredo y LAPIEZA ELLI Ángel Enrique, Manual de Derecho Romano, 4ª edición, Ed. Depalma, Buenos Aires 1992, 486 p.
- xxii) DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Derecho Civil, 4ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1994, 701 p.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- xxiii) DURAN RIBO, Luis, Diccionario de Derecho, Ed. Bosch, Barcelona 1987, 457 p.
- xxiv) ENNECCERUS, Ludwig – KIPP, Theodor y WOLF, Martín, Tratado de Derecho Civil, Tomo IV, 20ª edición, Ed. BOSCH, Barcelona 1953, 524 p.
- xxv) FLORES BARRAZA, Eusebio, Prontuario General de Derecho Romano, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1991, 215 p.
- xxvi) GARCÍA TÉLLEZ, Ignacio, Motivos, Colaboración y Concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano, 2ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1965, 186 p.
- xxvii) GARRONE, José Alberto, Diccionario Jurídico, T. I y III, Ed. Abeledo-Perrot, Argetina 1994, 818 y 626 p.
- xxviii) HERNÁNDEZ, Francisco – TEJERO, Jorge, Lecciones de Derecho Romano, 6ª edición, Sección de Publicaciones Universidad de Madrid-Facultad de Derecho, Madrid 1994, 386 p.
- xxix) KIPP, Theodor y WOLF Martin, Derecho de Familia, Editorial Bosch, Barcelona 1953, 469 p.
- xxx) LEHMANN, Heinrich, Derecho de Familia, Tomo IV, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 501 p.
- xxxi) MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo III, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1988, 586 p.
- xxxii) MAZEAUD, Henri – Leon y Jean, Lecciones de Derecho Civil, Trad. Luis Alcalá-Zamora y Castillo, T. IV y XV, 8ª edición, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1977, 572 y 578 p.
- xxxiii) MENDEZ COSTA, María Josefa – HUGO D'ANTONIO, Daniel, Derecho de Familia, Tomo II, Ed. Rubinzal-Culzoni, República de Argentina, 299 p.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- xxxiv) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, 4ª edición, Ed. Porrúa S.A. de C.V., México 1990, 429 p.
- xxxv) MORINEAU IDUARTE, Marta e IGLESIAS GONZALEZ, Román, Derecho Romano, 3ª edición, Ed. Harla, México 1993, 296 p.
- xxxvi) MUÑOZ, Luis, Derecho de Familia, Tomo II, Ed. Modelo, México 1971, 1008 p.
- xxxvii) ———, Comentarios a los Códigos Civiles de España e Hispanoamérica, Ed. Ediciones Jurídicas Herrero, México 1974, 1628 p.
- xxxviii) ORIZABA MONROY, Salvador, Matrimonio y Divorcio, Ed. PAC, S.A. de C.V., México 2002, 139 p.
- xxxix) PANERO GUTIERREZ, Ricardo, Derecho Romano, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1997, 829 p.
- xi) PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel, Derecho de Familia, Universidad de Madrid Facultad de Derecho, Madrid 1989, 645 p.
- xii) PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena, Derecho de Familia, Ed. Mc Graw-Hill, México 1998, 46 p.
- xlii) PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1989, 762 p.
- xliii) PLANIOL, Marcel – RIPERT, Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil, Trad. José M. Cajica Jr, 2ª edición, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1991, 481p.
- xliv) RAMOS PAZOS, Rene, Derecho de Familia, Ed. Juridica de Chile, Chile 1994, 573p.
- xlv) SANCHEZ AZCONA, Jorge, Familia y Sociedad, 3ª edición, Ed. Planeta, México 1980, 98 p.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- xlvi) SANCHEZ MARQUEZ, Ricardo, Derecho Civil, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1998, 559 p.
- xlvii) SOTO ALVAREZ, Clemente, Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil, 3ª edición, Ed. Limusa, México 1984, 390 p.
- xlviii) TRUEBA OLIVARES, Eugenio, El aborto, 3ª edición, Ed. Jus México, México 1998, 97 p.
- xlix) VAILLANTE, George C., La Civilización Azteca, Fondo de Cultura Económica, México 1985, 317 p.
- l) VENTURA SILVA, Sabino, Derecho Romano, 8ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 1985, 453 p.
- lii) VILLA-REAL MOLINA, Ricardo y DEL ARCO TORRES Miguel Angel, Diccionario de Términos Jurídicos, Ed. Comares, España 1999, 560 p.

LEGISLACIÓN

- i) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial SISTA, México 2003.
- ii) Código Civil para el Distrito Federal, 3ª edición. Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- iii) Código Civil para el Estado de México, Editorial SISTA, México 2003.
- iv) Código Civil para el Estado de Veracruz, 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- v) Código Civil para el Estado de Nuevo León, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- vi) Código Civil para el Estado de Sonora, 2ª edición. Editorial SISTA, México 2003.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- vii) Código Civil para el Estado de Tabasco, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- viii) Código Civil para el Estado de Yucatán, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- ix) Código Civil para el Estado de Oaxaca, 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- x) Código Civil para el Estado de Coahuila, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- xi) Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- xii) Código Penal para el Estado de Nuevo León, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 2003.
- xiii) Código Penal para el Estado de Tabasco, Editorial SISTA, México 2003.

ECONOGRAFIA

- i) GUARDIA, Remo, Diccionario Porrúa de Sinónimos y Antónimos de la Lengua Española, 15ª edición, Ed. Porrúa, S.A. de C.V., México 2001, 363 p.
- ii) Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, T. I, III, IV y V, 13ª edición, Reader's Digest México, S.A. de C.V.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN