



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN**

**ANÁLISIS DE LA FRACCIÓN IV DEROGADA DEL ARTÍCULO
98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL,
RELATIVA A LA SALUD DE LOS CONTRAYENTES DE
MATRIMONIO Y PROPUESTA DE REFORMA AL
ORDENAMIENTO CITADO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

IVÁN TORRES ÁVILA

**ASESOR
LIC. JESÚS FLORES TAVARES**

JULIO 2007



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.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO DEL MATRIMONIO EN EL DISTRITO FEDERAL	8
1.1.- CONCEPTO DE MATRIMONIO	8
1.2.- EVOLUCIÓN DEL MATRIMONIO	30
1.3.- REGULACIÓN JURÍDICA DEL MATRIMONIO EN EL DISTRITO FEDERAL	54
CAPITULO SEGUNDO DE LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO	57
2.1.- REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO CONTENIDOS EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL	57
2.2.- REQUISITOS ESENCIALES PARA CONTRAER MATRIMONIO	69
2.3.- REQUISITOS DE VALIDEZ PARA CONTRAER MATRIMONIO	72
CAPITULO TERCERO DEL REGISTRO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y LAS ACTAS DE MATRIMONIO	78
3.1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL REGISTRO CIVIL	81
3.2.- REGISTRO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL	100
3.3.- DE LAS ACTAS DE MATRIMONIO	103
CAPITULO CUARTO ANÁLISIS DEL CONTENIDO DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL ANTES DE SU DEROGACIÓN	107
4.1.- FUNDAMENTACIÓN JURÍDICO-DOCTRINARIA DE LA EXISTENCIA DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	108

4.2.- REGULACIÓN LEGISLATIVA DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE TODA PERSONA Y LA PROTECCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO DE LA FAMILIA	109
4.3.- ANÁLISIS CRÍTICO-JURÍDICO A LA DEROGACIÓN DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	117
CONCLUSIONES	121
PROPUESTAS	122
BIBLIOGRAFÍA	125

INTRODUCCIÓN

El objetivo central del presente estudio es el análisis de la regulación de la figura jurídica del matrimonio, institución mediante la cual la familia ha venido a recargar su constitución formal en razón de que la solemnidad que reviste ofrece una mayor certeza de su fortaleza y de que ésta corre menos peligro de desintegrarse.

En México, el matrimonio está regulado jurídicamente por el artículo 130, párrafo penúltimo, de nuestra Carta Magna, en virtud de su gran importancia y trascendencia en la sociedad. Sin embargo, en el Distrito Federal en el año 2000 fue derogado uno de los requisitos para contraer matrimonio plasmado en la fracción IV, artículo 98 del Código Civil de la entidad, en el cual se establecía la obligación de acompañar a la solicitud respectiva un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.

La derogación del requisito para contraer matrimonio anteriormente reseñado, nos hace pensar que el Estado ha dejado de brindar esa regulación jurídica, contenida como obligación del mismo y como garantía en el artículo cuarto de nuestra Carta Magna. El matrimonio es un asunto del que tienen que ocuparse los legisladores. Sí el matrimonio es uno de los actos del estado civil, es un asunto como dice el artículo 130 constitucional en su penúltimo párrafo, de la exclusiva competencia de las actividades administrativas y que tiene la fuerza y validez que determinan las leyes.

Al establecerse el matrimonio civil como un mero producto de la voluntad del legislador cada vez se convierte más en un formalismo hueco,

una especie de trámite burocrático que nada ayuda a ese otro propósito constitucional establecido en el artículo 4º. el de proteger “la organización y desarrollo de la familia”.

El matrimonio, ligado indiscutiblemente a la familia (célula de la sociedad, base del ordenamiento social), representa por ese sólo motivo una importancia tal que debemos brindarle una regulación jurídica que la proteja de los diversos embates a que se expone permanentemente, ya que uno de los fines de la familia es la reproducción e integración de la humanidad a través de las generaciones.

No por el hecho de que cada entidad federativa tenga las facultades para establecer su propio régimen matrimonial, por ello deba abandonarse la posibilidad de encontrar criterios unificados, tendremos en poco tiempo una multitud de regímenes de matrimonio civil y éste quedará carente de toda legitimidad en la conciencia personal de las personas que se casan.

Por lo anterior, la presente tesis se integra por temas que nos conducen a establecer de lo general a lo particular el tema del matrimonio. En el primer capítulo se trata de determinar un concepto del mismo partiendo de sus diferentes acepciones, así como de las definiciones etimológica y de diversos autores, así mismo se hace una descripción de su evolución histórica y por último se analiza su regulación jurídica vigente en el Distrito Federal.

En el segundo capítulo, se presenta un análisis de los diversos requisitos para contraer matrimonio, vislumbrando de eso modo su naturaleza jurídica y su existencia en el plano del derecho vigente.

El tercer capítulo refiere al Registro Civil, por tratarse de la institución ante quien se celebra el matrimonio y por lo tanto ser la encargada de cumplir con la realización de los actos propios del estado y vigilar que se cumplan los de los contrayentes, requisitos que dan solemnidad y existencia al matrimonio en nuestro país; así como del instrumento material de formalización jurídica del matrimonio denominado acta.

En el cuarto capítulo se aborda el estudio y análisis específico del tema objeto del presente trabajo relativo a la derogada *fracción IV del artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal*. Desde distintas perspectivas doctrinarias se examina la figura jurídica del matrimonio; se describe su desarrollo histórico con el propósito de determinar el fundamento de su existencia, para después determinar si dicha fundamentación es válida y aplicable en la actualidad, analizando de fondo las circunstancias y hechos, en particular los de la protección de la salud, que hacen necesario regular, como requisito para contraer matrimonio, acompañar a la solicitud respectiva un certificado suscrito por médico titulado, relativo a la salud de los contrayentes, concluyendo con un análisis crítico de la motivación y fundamento para su derogación, dado por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Ya para finalizar presentamos diversas conclusiones resultado de la presente investigación y análisis, y por último nos atrevemos a presentar una propuesta de reforma al ordenamiento citado.

CAPÍTULO PRIMERO DEL MATRIMONIO EN EL DISTRITO FEDERAL

A efecto de tener elementos suficientes que posibiliten el análisis de los diversos requisitos para contraer matrimonio, y en particular el contenido en la recientemente derogada fracción IV del artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal, en el presente capítulo se describen las distintas acepciones de matrimonio y su evolución sociológica a través de los tiempos. Finalmente se detalla la regulación jurídica del matrimonio en el Distrito Federal con el propósito de objeto de conocer la importancia del núcleo familiar, la necesidad y obligación de su protección mediante una correcta regulación del matrimonio.

Con la descripción de los conceptos relativos al matrimonio podrá abordarse de manera sustentada el análisis de los diversos requisitos para contraer matrimonio, así como la problemática que en un momento determinado representa el carecer de un certificado suscrito por médico titulado, relativo a la salud de los contrayentes.

1.1.- CONCEPTO DE MATRIMONIO

Para establecer una acepción de matrimonio adecuada a la realidad actual y que además constituya el soporte teórico del presente trabajo, se ha recurrido al compendio de las diversas definiciones y conceptos proporcionados por nuestra legislación y por diversos estudiosos de la materia.

Para la obtención de un concepto de matrimonio se requiere un análisis de su naturaleza jurídica, situación que ocasiona a un gran conflicto teórico al no existir una acepción única. Algunos autores conciben al matrimonio como un acto jurídico; otros estudiosos interpretan al matrimonio como un contrato, y otros autores como una institución, y de otras formas distintas.

Existe consenso, sin embargo, entre todos los autores en lo relativo al método para abordar su naturaleza jurídica, estableciendo tres etapas claramente diferenciadas del matrimonio: 1) la prematrimonial, 2) la celebración del matrimonio, y 3) el estado matrimonial.

El matrimonio posee características que logran colocarlo dentro de cada una de las tres figuras antes mencionadas situándolo en una posición compleja ya que ninguna logra definirla puntualmente. Es necesario, en consecuencia, complementar cada una de ellas para lograr una conceptualización exitosa.

Ante el propósito por desentrañar la naturaleza del matrimonio, en el presente estudio se parte de la hipótesis de que el matrimonio es un “acto” constitutivo y también como “estado” de vida.

“Como acto. Es un hecho voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado designa para realizarlo.

Como estado. Es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.”¹

Acto y Estado, son inseparables ya que uno conlleva al otro. En este sentido el primero en realizarse es el matrimonio como acto, el cual surge libremente por el acuerdo de voluntades de ambos contrayentes, cumpliendo los requisitos legales (contrato solemne). Una vez realizado se inicia una relación jurídica que sitúa a las partes en un estado distinto, el estado de casado, en el cual habrán de cumplir cada uno de los cónyuges con determinadas obligaciones y a su vez gozar de ciertos derechos, es decir, deben cumplir con un conjunto de normas de carácter imperativo mismas que regulan dicha unión (institución).

Como indica Manuel Chávez Ascencio: “En si el mismo término técnico matrimonio designa dos realidades por un parte una institución jurídica que comprende el conjunto de las reglas que presiden la organización social de la unión de los sexos y de la familia natural, y, por otra parte un acto jurídico concreta a la celebración de esta unión ante el oficial del Estado Civil.”²

El matrimonio ostenta una naturaleza múltiple: es un acto jurídico bilateral, y además es un contrato de muy especial naturaleza, que una vez ejecutado atribuye a los consortes un estado civil particular regido por un conjunto de reglas de carácter imperativo.

¹ BAQUEIRO Rojas Edgar y Rosalia Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones, Editorial Harla, México, 1990, p. 39.

² CHÁVEZ Ascencio Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, 5a Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1997, p. 64

En conclusión, la naturaleza jurídica del matrimonio es compleja ya que es un acto de interés social que posee características que lo sitúan en varios supuestos: como contrato, como institución, como acto jurídico, y como acto jurídico mixto que se aborda continuación.

1.1.1.- EL MATRIMONIO COMO CONTRATO

En México, la naturaleza contractual del matrimonio provino de hechos históricos (algunos internos y otros externos), uno de ellos y que más influyó en esa concepción fue la Revolución Francesa (1789), movimiento que enfatizó la necesidad de que el Estado asumiera el control del estado civil de las personas, despojando a la iglesia de dicha potestad, lo cual se plasmó en la Constitución Francesa de 1791.

Otro antecedente del matrimonio-contrato se remite a las Leyes de Reforma (1857), en las cuales se impuso la obligación que tenían los consortes de inscribir en el Registro Civil su contrato de matrimonio, posteriormente, la Ley de Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, expedida por don Benito Juárez, continua designándolo como contrato.

La acepción del matrimonio como un contrato ha sufrido varias modificaciones como consecuencia del desarrollo de la civilización y de las necesidades del ser humano, pero algo que se ha mantenido es la intervención del consentimiento como elemento fundamental en su celebración.

“Todo contrato es una especie de convenio”³, un contrato es un acuerdo de voluntades por medio del cual se producen o se transfieren derechos y obligaciones. En esta perspectiva, el matrimonio es un contrato desde el momento en que los contrayentes manifiestan su voluntad de unirse, aceptando cada uno de ellos derechos y obligaciones para con el otro.

Todo contrato debe reunir los siguientes elementos: sujetos, objeto, consentimiento, causa y forma.

Son sujetos aptos para contraer matrimonio el hombre y la mujer que han alcanzado la pubertad y además tienen capacidad de expresar su voluntad.

Con relación al objeto debe destacarse que en todo contrato existen dos tipos: el objeto directo y el objeto indirecto. El primero es la creación de derechos y obligaciones, es decir, el vínculo; el objeto indirecto recae sobre las cosas materiales o servicios. Para algunos autores el objeto del matrimonio es la protección y la ayuda mutua.

El consentimiento es la congruencia de la voluntad de ambos cónyuges, que debe estar exenta de vicios (error, dolo, violencia, etc.), ya que los matrimonios se forman del libre consentimiento de los contrayentes.

La causa de los contratos comunes es la liberalidad y el interés.

³ Nuestro Código Civil en su Artículo 1793 estipula que los convenios que producen o transfieren obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

La forma es la manera de exteriorizar el consentimiento. En nuestro sistema esa manifestación debe ser solemne, pero deben cumplirse también requisitos de mera forma como elementos de validez.

No obstante que el matrimonio es un contrato, debe quedar claro que no es un contrato como los demás, ya que como varios autores lo definen, no persigue un fin patrimonial, pero si es un acuerdo de voluntades y por ello se afirma que es un contrato, cuyo único fin es generar derechos y obligaciones.

En este sentido señalamos que aquellos que apoyan la tesis de que el matrimonio es un contrato, es por que equiparan sus efectos. Entre estos pensadores se tiene a los siguientes:

Rousseau define al matrimonio como el más excelente y antiguo de todos los contratos. Explicando que aun cuando se le considere en el orden civil es el mas excelente por el interés que la sociedad civil le presta, y es el mas antiguo, por ser el primer contrato que celebró el ser humano, ya que indica “inmediatamente que Dios hubo formado a Eva de una de las costillas de Adán, y que la hubo presentado a éste. Nuestros dos primeros padres celebraron un contrato de matrimonio. Adán tomó a Eva por su esposa..... Eva tomo recíprocamente a Adán por su esposo”⁴

Por su parte, Degni sostiene que el matrimonio en efecto es un contrato, pero con características particulares que lo hace distinto de los demás contratos, es decir, es un contrato de derecho familiar que no es posible regularlo con las normas de los contratos civiles, cuyo fin de estos

⁴ BONNECASE Julien, Filosofía del Código de Napoleón Aplicada al Derecho de Familia, Editorial Cajica, México, 1945, p 169 y 170.

últimos es netamente económico. “Ningún contrato produce los efectos que el matrimonio.”⁵

La acepción del matrimonio como contrato también se halla en la Constitución General de la República hasta la reforma de 1992, en su artículo 130. Posteriormente, este concepto se suprimió, y actualmente solo menciona que “los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.”

Gangi menciona que es “un contrato de derecho familiar netamente distinto a los demás contratos de carácter patrimonial en cuanto a sus condiciones de existencia y de validez, y aun mas particular en cuanto a la capacidad de los contrayentes, los vicios del consentimiento, la forma y los efectos que tiene y una regulación jurídica propia”⁶

El matrimonio es un contrato solemne regulado por el derecho de familia, que hace surgir entre los que lo contraen el estado civil de casados con todos los derechos y obligaciones determinados por el orden jurídico a través de la institución del mismo nombre.

Los autores Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, establecen algunas especificidades en el contrato del matrimonio:

“En todos los casos de matrimonio celebrado, el papel de la voluntad de los contrayentes ha sido determinante, no así en otros sistemas, ajenos al

⁵ PACHECO Escobedo, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Editorial Panorama, México, 1985, p. 60.

⁶ CHÁVEZ Asencio, Manuel. Op. Cit. p 45.

nuestro en los que se dan casos como los del matrimonio por venta de mujer, raptó y acuerdo de los progenitores. En los sistemas jurídicos occidentales han sido siempre indispensables la manifestación de la voluntad de los contrayentes ante el ministro de la iglesia o el oficial del registro civil.

Esta circunstancia ha llevado a concluir que el matrimonio es un acuerdo de voluntades, y que por lo tanto constituye un contrato, no cabe duda que el acuerdo de voluntades, es indispensable para que se realice el matrimonio. Tanto los autores, como las autoridades eclesiásticas han reconocido el carácter voluntario y libre de la unión matrimonial. Así, tradicionalmente se identificó todo acuerdo de voluntades con un contrato, y para distinguirlo del acto religioso, las autoridades políticas, consideran al matrimonio como un contrato, un contrato de naturaleza civil.”⁷

Planiol y Ripert confirman el carácter contractual del matrimonio, pero sin desconocer que participa de la naturaleza de la institución situándolo de este modo como un acto complejo. Esta interpretación debe ser matizada, ya que en efecto no es posible pretender situar al matrimonio en el lugar de los otros contratos, los cuales persiguen propósitos muy distintos a los de la unión matrimonial⁸.

Otros autores discrepan de concebir al matrimonio como un contrato cuya esencia es económica en tanto que el matrimonio procura otro tipo de fines. Todo contrato tiene su fundamento en un acuerdo de voluntades, el cual les da origen, los constituye e incluso les pone fin, es decir, son los

⁷ Op. Cit. p. 40.

⁸ ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, 2º Tomo, 7º Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1998, p. 215.

sujetos del contrato quienes establecen las características del mismo. En el matrimonio no ocurre lo mismo, ya que si bien existe el acuerdo de voluntades, los consortes deben apegarse a un conjunto de reglas ya establecidas, tanto para la celebración, como para cumplir con los derechos y obligaciones.

En síntesis, las principales diferencias entre un contrato de matrimonio con otros tipos de contratos son las siguientes:

a.- En todo contrato existe un objeto, el cual puede ser un objeto material (objeto indirecto) o la creación de derechos y obligaciones (objeto directo). En el matrimonio no se encuentra el objeto material como tal, pero sí el objeto directo. Atendiendo a esta tesis existen doctrinarios que señalan que el matrimonio no es un contrato por carecer de objeto. Pero no puede desconocerse que “el matrimonio es productor de relaciones personales de carácter moral no patrimonial”⁹

b.- En un contrato las partes contratantes establecen las obligaciones que tendrá cada una de ellas. Por el contrario en el matrimonio los contrayentes deben sujetarse a lo impuesto por la ley (contrato de adhesión) en lo relativo a los requisitos exigidos para la celebración del acto como a los derechos y obligaciones que pertenecerán a cada uno de los cónyuges. Solamente se deja a la voluntad de los cónyuges la determinación del régimen económico del matrimonio.

⁹ MONTERO Duhalt, Sara, Derecho de Familia, México, Editorial Porrúa, S.A., 1994, p. 112.

c.- La edad para poder contraer matrimonio, por regla general, es menor a la exigida para poder contratar.

d.- El matrimonio posee una formalidad y solemnidad muy especial, que lo distingue de cualquier otro contrato. Además de que solo se celebra ante el Juez del Registro Civil.

e.- En el matrimonio cada cónyuge debe cumplir con sus obligaciones y disfrutar sus derechos sin poder transmitirlos a otras personas. (Cesión de créditos y cesión de deudas).

f.- Algunos autores conciben al matrimonio como un contrato de adhesión, pero no debemos descuidar el hecho de que en este tipo de contrato una de las partes formula las cláusulas consignando los derechos y las obligaciones a que estará sujeta la otra parte. En cambio en el matrimonio la ley es quien establece la regulación necesaria.

g.- El matrimonio es un contrato sui generis, que varía sustancialmente de los demás contratos que conocemos, ya que cuenta con reglas propias, y con una formalidad especial para poder realizarlo.

h.- Del matrimonio surgen más que obligaciones para cada cónyuge, deberes que estos cumplirán no tanto por la obligatoriedad a la que están sujetos, sino por la esencia de su misma unión.

El concepto de matrimonio no se satisface diciendo que es un contrato, ya que es más que eso, pues ningún contrato produce los efectos que el matrimonio como ya ha sido referido anteriormente.

A manera de conclusión, puede establecerse que el matrimonio nace de un contrato en el cual ambos consortes acuerdan unir sus vidas naciendo para ello derechos y obligaciones. Incurren en un error quienes pretenden comparar este contrato con los de derecho civil, ya que desde su origen muestra particularidades que lo colocan en un lugar diferente a los otros. El matrimonio no es solo un contrato, ya que de él nace una familia, que es mucho más que una suma de individuos.

1.1.2.- EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN

La acepción del matrimonio como institución tiene su origen en Francia, contraponiéndose a la idea del matrimonio como contrato civil.

El vocablo institución proviene del latín “institutio” que refiere al establecimiento o fundación de una cosa, así como también a instrucción, educación o enseñanza.

Para Montero Duhalt “Una institución es un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persigue una finalidad de interés Público.”¹⁰.

El matrimonio como una institución tiene las siguientes características:

¹⁰ Op. Cit. p. 113.

- a. La institución es un hecho irrevocable que tiene una vida independiente, ya que escapa a sus iniciadores.
- b. Existe una jerarquía entre los integrantes, ya que unos son dirigentes y otros fundadores. En el matrimonio no existe tal jerarquía, ya que ambos cónyuges son iguales ante la ley, descansando en ambos el poder.
- c. Es una figura que se transforma y adapta a las circunstancias de tiempo y lugar.
- d. Es permanente y de funcionamiento continuo, el matrimonio tiene como característica la pretensión de la permanencia pero no lo es, ya que si así lo solicitaran los cónyuges podría disolverse.

Por su parte, Prelot define a la institución como “una colectividad humana organizada en cuyo seno las diversas actividades individuales están compenetradas de una idea directora, y se encuentran sometidas, para su realización a una autoridad y a reglas sociales.”¹¹

Bonecase concibe al matrimonio como una institución ya que señala que está formado por un conjunto de reglas de derecho imperativas y cuyo único objeto es otorgar a esa unión de sexos y a la familia en general una organización tanto social como moral.

¹¹ ENCICLOPEDIA Jurídica Omeba, Tomo XI, Sociedad Bibliografía, Argentina. 1980, p. 1002.

Al estar regulado el matrimonio en cuanto a su celebración y al establecimiento de deberes y obligaciones entre los cónyuges se estará dando inicio a una serie de relaciones jurídicas dando vida a órganos de poder entre ellos, por lo que estaríamos en presencia de una verdadera institución, pero no podemos señalar que el matrimonio solo puede ser considerado como tal, ya que también puede ser situado dentro de otras figuras de naturaleza jurídica distinta. Es decir, que podemos señalar como una institución al matrimonio por tener este una regulación especial.

En esta perspectiva armonizamos con el pensamiento de Magallon Ibarra, cuando indica que “el matrimonio da cabida a una institución pero que no se agota en ella”¹², ya que señala que el matrimonio es anterior a la propia institución.

Hauriou definió al matrimonio como una “institución social, consistente esencialmente, en una idea objetiva transformada en un logro social por un fundador, idea que recluta adhesión en un medio social y sujeta así a su servicio voluntades subjetivas indefinidamente renovadas”¹³. Indica también que es posible que el matrimonio sea una institución pero que es tan genérica que dentro de esta pueden caber otras figuras jurídicas. Autores como Chávez Asencio y Galindo Garfias¹⁴ coinciden en otorgarle al matrimonio la naturaleza jurídica de institución.

¹² MAGALLON Ibarra, Jorge Mario, *El Matrimonio*, Tipográfica Editora Mexicana, México, 1965, p. 249.

¹³ CHÁVEZ Asencio Manuel F. *La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales*, México, 5a Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1997, p. 51.

¹⁴ GALINDO Garfias, Ignacio, *Derecho Civil, Primer curso*, 8va Edición, Editorial Porrúa, S.A., 1987, p. 477.

Concluimos que el matrimonio es una institución al poseer una regulación especial para dicha unión, ya que los consortes deberán cumplir todas las disposiciones que la ley establece, es decir, los cónyuges una vez unidos en matrimonio podrán planear la forma en que llevaran su unión, pero no podrán contravenir la ley. Como señala Pacheco Escobedo, “El matrimonio es una institución ya que no puede ser modificada por las partes en sus notas esenciales”¹⁵.

En este sentido se sostiene en este trabajo que el matrimonio goza de las características de institución, pero que también las comparte con otras figuras en las que de igual manera se puede llegar a enfocar, y en las cuales encuadra perfectamente.

1.1.3.- EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO

Para establecer que el matrimonio constituye acto jurídico, resulta indispensable conceptualizar qué es un acto jurídico.

Por actos jurídicos se entiende a aquellas acciones de los sujetos que son lícitas y su finalidad es la creación, la transmisión, la modificación o la extinción de obligaciones o derechos. Pueden ser unilaterales o bilaterales, estos últimos también se les denomina convenios.

En esta perspectiva, resulta indudable que el matrimonio es un acto jurídico, ya que surge de la manifestación de la voluntad de la pareja y además una vez realizado produce consecuencias jurídicas.

¹⁵ Op. Cit. p. 64.

Acto jurídico condición: Es aquella situación que es regulada por la ley, y cuya creación tiene lugar, subordinada a la realización o celebración de determinado acto, en este caso del matrimonio. Los efectos jurídicos del acto surgen cuando se han reunido todos y cada uno de los requisitos estipulados en la ley, y además se condiciona a los cónyuges al cumplimiento de una serie de reglas (estatutos) que regularán la vida de estos en forma simultánea y sucesiva.

Bajo esta perspectiva teórica, puede definirse al matrimonio como un acto que al realizarse pone en movimiento al sistema legal.

El principal autor que sostuvo esta teoría fue el jurista León Duguit, quien define al acto jurídico condición como: “un acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan por la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua.”¹⁶

1.1.4.- EL MATRIMONIO COMO ACTO JURÍDICO MIXTO

Bonnetcase, confiere al matrimonio una naturaleza múltiple, ya que señala que al momento de la celebración del matrimonio se pueden definir como un acto de naturaleza contractual sui generis, partiendo o iniciándose de ese acto el estado jurídico mismo y la institución que lo regula.

¹⁶ CHÁVEZ Asencio, Manuel F. Op. Cit. p. 56

También se le otorga al matrimonio la naturaleza de acto jurídico mixto. En el sistema legal mexicano se dividen a los actos jurídicos en privados y públicos, en los primeros se da la participación exclusiva de particulares, en los segundos de órganos estatales. Siendo el matrimonio una fusión de ambos, es decir, es un acto en el que participan particulares (contrayentes) y funcionarios públicos (Juez del Registro Civil), los primeros manifestando su voluntad e unirse y el segundo haciendo legitima esa unión.

Esta perspectiva, sin embargo, se circunscribe exclusivamente a la celebración del matrimonio, del acto solemne en que ambas partes coinciden, creando una situación jurídica permanente.

Es importante mencionar que se le confiere al matrimonio una naturaleza jurídica elaborando una fusión de los sujetos que intervienen en dicho acto. En este sentido, esta teoría observa solo el momento de celebración del matrimonio, y es por ello que le otorga a esta unión esa naturaleza sin considerar otras características del mismo.

Rojina Villegas apoya esta teoría otorgándole al matrimonio una naturaleza jurídica emanada de un acto jurídico mixto. Se concluye que para que dicho acto tenga efectos jurídicos debe estar presente la autoridad dotada de fe pública, en este caso el Juez del Registro Civil.

Tras analizar la naturaleza jurídica del matrimonio, se deriva que no es posible encontrar una definición de matrimonio que reúna todas las características que lo integran, y que a su vez logre satisfacer los marcos

teóricos referenciales de los analistas y estudiosos. Por ello resulta conveniente conocer el origen de la palabra matrimonio.

El término matrimonio proviene de un compuesto de dos palabras latinas, el prefijo *matris* que significa madre y del sufijo *munium* cuyo significado es carga o gravamen. De esta definición es posible concluir que las obligaciones más pesadas de la unión corresponden a la madre.

En esta línea de interpretación han coincidido destacados juristas desde la antigüedad a la actualidad, por lo cual resulta importante conocer sus reflexiones.

En el derecho romano Modestito definió al matrimonio como “la unión del hombre y la mujer en un consorcio de toda la vida, comunicación del derecho divino y humano

Justiniano por su parte indico. Es la unión del hombre y la mujer que lleva consigo la obligación de vivir en una sociedad indivisible

Portalis, definió al matrimonio como: la sociedad del hombre y la mujer que se unen para perpetuar la especie, para ayudarse mediante socorros mutuos a soportar el peso de la vida y para compartir su común destino”¹⁷

Para Lagomarsino, el matrimonio se divide en dos etapas:

1) Matrimonio Estado. Es la institución social fundada con la unión entre el hombre y la mujer tendiente al nacimiento de la familia legítima, a la propagación de la especie y al cuidado de la prole.

¹⁷ BELLUSCIO, Augusto, Manual de Derecho de Familia, Edición de Palma, Argentina, 1976, p.142, 143 y 150

2) Matrimonio Acto. Es el contrato en virtud del cual un hombre y una mujer formalizan una unión reconocida por la ley como base de la familia legítima.

Planiol, define al matrimonio como la unión sexual del hombre y la mujer elevada a la dignidad de contrato por la ley y de sacramento por la religión.

Para Prayones, el matrimonio es “la institución social, mediante la cual se establece la unión entre dos personas de distinto sexo, para realizar la propagación de especie y los demás fines materiales y morales necesarios para el desarrollo de la personalidad.”¹⁸

En el diccionario de derecho, al matrimonio se le concibe como “la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada con el propósito de convivencia permanente para el cumplimiento de los fines de la vida”¹⁹. Para Manuel Chávez Asencio “El matrimonio es un compromiso jurídico, Público y permanente de vida conyugal”²⁰.

Rodolfo de Ibarrola por su parte define al matrimonio como la “unión del hombre y la mujer en una comunidad de vida, destinada a la formación de la familia, precedida de la manifestación del consentimiento, por el acto jurídico de la celebración ante el Oficial del Registro Civil”.

¹⁸ Op. Cit. p. 71

¹⁹ DE PINA Vara Rafael. Diccionario de Derecho, 20ava Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1994, p. 368

²⁰ Op. Cit. p. 72

De acuerdo con Baqueiro Rojas el matrimonio puede interpretarse como: “un acto jurídico complejo estatal que tiene por objeto la creación del estado matrimonial entre un hombre y una mujer”²¹

La Enciclopedia Jurídica Omeba establece que el matrimonio “Es la unión permanente, exclusiva y lícita del hombre y la mujer”²²

En nuestro Código Civil no se definía al matrimonio pero a partir de las reformas que entraron en vigor a partir del primero de junio del año dos mil, en el capítulo II, De los requisitos para contraer matrimonio, el artículo 146 dice a la letra:

“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. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.”

En esta definición, el término unión libre parece desafortunado, ya que ese tipo de unión sugiere un enlace muy distinto al matrimonio, la unión libre es precisamente un vínculo que procura para la pareja, un hogar, el placer, y quizás hasta unos hijos pero lejanos a producir efectos legales. En consecuencia, la definición correcta debe referir a la unión voluntaria, más no la unión libre.

²¹ Op. Cit. p. 38

²² Op. Cit. p. 994

Después de señalar las diversas acepciones y definiciones del matrimonio se logran resaltar diversos elementos constitutivos importantes, tal y como lo realizó Julián Bonecase en el momento en el que hablo sobre el particular diciendo:

“la mejor clasificación de los elementos constitutivos del matrimonio es la efectuada desde el punto de vista de su sanción. Desde este punto de vista se distingue: las condiciones requeridas so pena de inexistencia, de nulidad absoluta o de nulidad relativa.

Las primeras son:

- a. La diferencia de sexo.
- b. El consentimiento de los futuros esposos.
- c. La celebración del matrimonio ante el oficial del Registro Civil.

Las condiciones requeridas so pena de nulidad absoluta son:

- a. La pubertad de los esposos.
- b. La ausencia de cierto grado de parentesco con consanguinidad o afinidad entre los futuros esposos o ausencia de incesto.
- c. La ausencia en cada esposo, de un matrimonio anterior no resuelto, o ausencia de la bigamia.
- d. La publicidad de matrimonio.
- e. La competencia del Oficial del Estado Civil.

Las condiciones so pena de nulidad relativa son:

- a. La integridad del consentimiento de los esposos;
- b. El consentimiento de los ascendientes o de la familia.

Por último existen las condiciones impuestas a título meramente teórico sin ninguna sanción.”²³

Con base en lo expuesto hasta aquí es posible establecer algunas de las características esenciales de la unión matrimonial:

- a. La legalidad: Debe entenderse no sólo como el cumplimiento de las formalidades requeridas para que esta unión sea válida, es decir, la presencia del matrimonio como acto entre las que puede mencionar la presencia del Juez del Registro Civil, la existencia de un acta matrimonial, etc., sino también una serie de conductas que deben ser observadas y que pueden ser solicitadas, ya que están establecidas en la ley lo que será el matrimonio estado.

- b. La permanencia: El matrimonio es una unión cuyo objetivo es su estabilidad, aunque debe subrayarse que también es disoluble, ya que puede desintegrarse por voluntad de las partes o de uno solo de los cónyuges si existe una causa justificable. Pero en este sentido puede señalarse que cuando una pareja se une en matrimonio no debe hacerlo pensando en el

²³ BONNECASE, Julien, Tratado Elemental de Derecho Civil, 5ª Edición, Editorial Harla, México, 1993, p. 236.

divorcio, el cual constituye solo un remedio para el fracaso de la pareja, opción que está comprendida en la legislación civil.

c. La unidad: Es una característica necesaria para que el matrimonio realice sus finalidades y por lo que es necesaria la cohabitación siendo un deber que exista un hogar conyugal.

En este sentido, en el presente trabajo se define al matrimonio como la unión voluntaria realizada con las solemnidades de ley ante la representación del estado, de un hombre y una mujer que propicia el nacimiento de un vínculo jurídico que trasciende a la familia de cada uno de ellos y a sus futuros descendientes, con derechos y obligaciones que la propia ley establece, en el cual ambas partes buscan realizar sus objetivos y cumplir con sus necesidades a través de la formación de una familia, basada en el respeto y la unidad de sus integrantes

1.2.- EVOLUCIÓN DEL MATRIMONIO

Es evidente que la forma que va adoptando la figura del matrimonio va de acuerdo con la evolución que tiene el derecho para reglamentar el vínculo que se forma entre una pareja y va dándole una mejor tónica y reglamentación para que la institución matrimonial pueda superar las diversas vicisitudes de la vida.

Por ello resulta fundamental contar con una visión histórica sobre el matrimonio y las normas que lo regulan para así poder determinar la

evolución que a través del tiempo ha tenido, en particular en distintas naciones que han tenido una influencia trascendental en la nuestra.

1.2.1.- ROMA

En la antigua Roma el fundamento legal de la familia es el matrimonio. Es decir la unión de la pareja mediante la convivencia con el objetivo de ser marido y mujer, apegándose siempre a las reglas del Derecho se le denominaba matrimonio legítimo (*justae nuptiae*), generándose así nuevas familias. El cristianismo influyó en la organización familiar romana ya que para lograr los objetivos del mismo con el tiempo se elevó a la calidad de sacramento.

El antecedente romano de los esponsales es el *sponsio* (los vocablos esposo y esposa con que se designa a los que han contraído matrimonio derivan de la figura de los esponsales, la cual constituía la promesa de matrimonio hecha por escrito con la intención de realizar un matrimonio futuro²⁴).

El matrimonio romano se creaba de la unión de dos elementos importantes, uno era el elemento físico entendido como la unión que se manifiesta al exterior, es decir la cohabitación. El segundo elemento era espiritual, el *affectio maritalis*, que indicaba la intención de la pareja de aceptarse mutuamente. Este elemento era quizás el más importante por ser

²⁴ PÉREZ Duarte y Noroña Alicia Elena, *Derecho de Familia*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1990, p. 19.

el que distinguía al matrimonio de las demás uniones existentes como lo eran el concubinato y el contubernio.

En el Derecho antiguo el matrimonio se realizaba de dos formas distintas: una era cum manu, que significaba que la mujer salía de la patria potestad de su padre y caía bajo las manos de su marido integrándose a la familia de éste con la calidad de hija (loco filae). Es decir, la mujer siempre estaba subordinada. Y además este tipo de matrimonio solo podía disolverse por la voluntad del marido. Esta forma desapareció después de cierto tiempo.

La otra forma de matrimonio se sustentaba en la celebración denominada sine manu, en la cual la mujer no entraba como agnada a la familia de su marido, sino que conservaba su situación en su familia original. El paterfamilias conservaba el poder sobre su hija casada, esta forma tenía como característica que se podía solicitar el divorcio.

El matrimonio no era más que una situación de hecho que producía consecuencias jurídicas. La manus era un derecho que podía ejercerse mediante tres formas distintas:

Conferratio: Residía en un ceremonia religiosa que se realizaba en presencia de diez testigos, ante un Sumo Pontífice. Este ceremonial se practicaba única y exclusivamente entre patricios. El significado de la palabra es "Haber comido juntos una torta".²⁵

²⁵ ENCICLOPEDIA Jurídica Omeba, Tomo XI, Sociedad Bibliografía, Argentina. 1980, p. 992.

Coemptio: Representaba un acto de venta ficticia que realizaba el paterfamilias al futuro marido, empleando para tal propósito la mancipatio, que era una forma muy solemne de adquirir la propiedad. Esta práctica matrimonial era la forma más utilizada entre los romanos (no patricios).

Usus: Consistía en la simple convivencia ininterrumpida de la pareja durante un año, acuerdo que establecía la presunción del vínculo matrimonial. Para evitar entrar a la manus de su pareja, la mujer tenía como opción ausentarse durante tres noches consecutivas del domicilio conyugal. Si la unión se efectuaba mediante el usus o la coemptio, se requería realizar una manumisión especial para poder disolver los lazos creados por la manus.

En caso de que se hubiera establecido la manus a partir de la conferratio era indispensable que se llevara a cabo otra ceremonia con la misma solemnidad y ante testigos, la cual llevaba el nombre de diffarreatio.

El matrimonio en Roma fue considerado como un hecho jurídico por medio del cual el estado otorgaba diversos efectos, además de otorgar relevancia al consentimiento de los contrayentes aun siendo alieni iuris.

Para que los matrimonios romanos tuvieran validez debían reunir las siguientes condiciones:

- a. Connubium: Era la aptitud legal para contraer justae nuptiae, práctica que requería del individuo la libertad y ciudadanía, es decir, tener el status libertatis y el status civitatis.

b. Capacidad biológica: Es aquella en la cual las facultades físicas de ambos cónyuges están suficientemente desarrolladas para engendrar y concebir. Aquellos que pretendían contraer matrimonio debían ser púberos, es decir que para contraer matrimonio los varones debían ser mayores de catorce años y las mujeres mayores de doce. En los orígenes de Roma la pubertad en las niñas se alcanzaba a los doce años, y en los niños a los catorce años, específicamente se les reconocía púberos en la edad ñeque, mediante examen corporal que el padre realizaba para identificar algunos signos de la pubertad.

c. Consentimiento de los contrayentes: Es la aceptación expresada libremente por cada una de las partes. Lo cual hace suponer que seguramente fue violentada por mucho tiempo por la gran importancia que se le daba a la autoridad de los padres, mismos que podrían haber coaccionado la voluntad de los contrayentes obligándolos a casarse con personas que no querían.

d. Consentimiento de paterfamilias: Todos aquellos individuos que se encontraban bajo la autoridad, paternal no importando su edad, debían obtener el consentimiento de su padre para contraer matrimonio. En ese tiempo en Roma no existió un sistema de impedimentos, pero se tomaban en cuenta ciertas circunstancias por las cuales no se podía realizar el matrimonio, entre las cuales destacan:

I. El ligamen: Cuando existía un lazo matrimonial anterior no disuelto.

II. La consanguinidad: cuando existía un lazo consanguíneo. En línea recta de parentesco, el matrimonio era prohibido hasta el infinito por ser contrario a la naturaleza. En línea colateral estaba prohibido entre hermanos, tíos y sobrinos y entre primos. En cuanto el parentesco por afinidad en línea recta estaba prohibido hasta el infinito y en línea colateral hasta el segundo grado o sea entre cuñados (aunque el matrimonio se disolviera).

III. La posición social: El matrimonio que se pretendiera contraer con persona de distinto rango social. Era el caso cuando un patricio pretendía unirse con plebeyos. No obstante esta disposición desapareció con Justiniano, quien la suprimió para poder casarse con Teodora, la cual era humilde pero muy inteligente.

IV. La Tutela: Que entre los cónyuges existiera relación de tutela o de curatela.

V. El adulterio: Se prohibía el matrimonio con la mujer que había sido la adúltera.

En los últimos siglos de la República se presentó un cambio drástico relacionado con la permanencia e importancia del matrimonio, ya que este se celebraba con carácter transitorio y a los hijos no se les consideraba como un vínculo indestructible del mismo, además de que el adulterio se presentaba con mayor frecuencia y las mujeres se preocupaban más por su belleza exterior. Se obligaba a los jóvenes a contraer matrimonio como medida para mantener estables los índices de crecimiento demográfico. Incluso, Augusto, otorgaba premios e incentivos para aquellos que

estuviesen casados y que tuviesen hijos, y castigaba a los solteros y a aquellas parejas que no procrearan hijos.

Dichas reglamentaciones se plasmaron en la Lex Iulia de Maritandis Ordinibus, del año 18 a. C. y la Lex Papia Poppaea del 9 d. C., esta última basándose en que el matrimonio fuese más fecundo. Pero dicho sistema de penas e incentivos implantados por Augusto, se eliminaron por completo por Constantino, su sucesor.

A) Efectos del matrimonio

Al celebrarse un matrimonio en Roma surgían derechos y obligaciones para los cónyuges, aunque en muchos aspectos los consortes no estaban bajo un plano de igualdad, ya que la mujer estaba bajo el mando del marido y se le consideraba inferior al hombre, otorgándole un lugar y una educación deficientes.

Los esposos se debían fidelidad pero solo a la esposa se le castigaba por adulterio y no al marido, llegando incluso a castigarla con la muerte, en tiempos de Constantino, ya que se consideraba que por ese hecho se introducía en la familia hijos de sangre extraña.

Asimismo, no se podían ejercitar acciones penales e infamantes entre cónyuges.

En ese tiempo ambos cónyuges coincidían en lo relativo a derechos a los alimentos y a la sucesión hereditaria.

B) Disolución del matrimonio

El matrimonio podía disolverse por varias causas:

I. De la forma natural, como la muerte de uno de los cónyuges. Cuando se daba el fallecimiento de la esposa, el marido podía contraer nuevas nupcias inmediatamente, pero si el que fenecía era el marido, la mujer debía guardar luto durante diez meses (tempus luctus), a fin de evitar la turbatio sanguinis, es decir la incertidumbre de la paternidad.

II. Por convicción personal, en las cuales los cónyuges no podían seguir sosteniendo su relación, entre las que destaca el repudium, o sea, cuando uno de los cónyuges manifestaba su inconformidad para seguir unido a su pareja por considerar imposible su relación. Entre las principales causa de disolución del matrimonio en Roma destacan:

a) El divorcio: Este tipo de disolución “fue admitido legalmente desde el origen de Roma, sin embargo, los antiguos romanos no disfrutaban de esta libertad, que sin duda, no coordinaba con la severidad de las costumbre primitivas.”²⁶. El matrimonio se basa en la voluntad de cada uno de los contrayentes, y si esta faltaba en uno de ellos, el vínculo desaparecía inmediatamente.

²⁶ PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, 9ª Edición, Editorial Época, S.A., España, 1977, p. 109.

b) Pérdida del connubium: Es decir, cuando uno de los cónyuges era tomado como prisionero, el matrimonio se disolvía.

1.2.2.- FRANCIA

Francia es un país que aportó diversas disposiciones al derecho mexicano, entre las que destacan las referentes al matrimonio, por ello en esta apartado se le otorga un reconocimiento especial.

La Revolución Francesa fue un movimiento social que se enfrentó a la iglesia, a las corporaciones, a la nobleza y a la familia. Ello llevó a la confiscación de las tierras de la iglesia y la creación de una Constitución Civil, dictada en 1791, en la cual se considera al matrimonio como un contrato civil, separándolo de todo carácter religioso, hechos que son conocidos como secularización.

Producto de la revolución se manifestaron diversos cambios relacionados con el matrimonio, entre los que destacan los siguientes:

a. El Estado determinó y reglamentó todo lo relacionado con el matrimonio.

b. Secularización del matrimonio, el acto se celebraría frente a un oficial municipal a fin de que fuese vinculante, lo cual

nos indica que al matrimonio se le consideró como un mero contrato. En consecuencia, el único matrimonio válido era el celebrado ante los funcionarios del estado civil.

Por decreto del 20 de septiembre de 1792, quedó establecido que un funcionario del Estado era responsable del estado civil, declarando la unión de la pareja ante la ley. Además esta legislación admitía el divorcio absoluto por tres causas:

- a. El mutuo consentimiento.
- b. La locura de uno de los cónyuges.
- c. la separación por voluntad de uno de los cónyuges, aun en contra de la voluntad del otro cuando existiera incompatibilidad de caracteres.

En el Código Civil Francés de 1804, Napoleón Bonaparte estableció en el artículo 213 las funciones de los cónyuges en el matrimonio de la forma siguiente: “El marido debe protección a su mujer; la mujer debe obediencia a su marido.” Esas disposiciones legales fueron perjudiciales para la mujer al considerarla como una cosa y el sometimiento a la autoridad del marido.

Este Código exhibe una teoría totalmente individualista y discriminatoria de la mujer al considerarla como un ser inferior generadora de hijos, función que si era incumplida perdía la calidad de mujer. Además, se concibe al matrimonio como la posesión legal que tenía el hombre de una mujer; el marido tenía el derecho de disponer de su mujer en cuerpo y alma. En la actualidad, este pensamiento ha sido sustituido por la igualdad jurídica.

1.2.3.- ESPAÑA

El Derecho español una vez establecido el cristianismo reconoció dos formas de celebrar el matrimonio, las cuales producían los mismos efectos: La primera tenía el carácter solemne, que se conformaba por la ceremonia religiosa realizada en la parroquia de uno de los contrayentes. La segunda forma se constituía por el matrimonio a iuras, puramente civil, que consistía en la celebración de los esponsales de manera oculta y bajo juramento, lo cual era seguido por la unión sexual de los contrayentes; este tipo de matrimonio también era conocido como matrimonio clandestino.

El Fuero real impuso la obligatoriedad del matrimonio eclesiástico pero sostuvo la validez del clandestino al que impuso una sanción que consistía en una multa.

En 1845 la Constitución Isabelina en su artículo 11 estableció que la religión de los españoles era la católica, por lo que la familia española ostentaba características que la diferenciaban de las familias de otras naciones: “ el carácter esencialmente cristiano, con un gran respeto a la autoridad del jefe de la familia, padre y marido y un fuerte arraigo patrimonial. La unión de los cónyuges era considerada como un sacramento, regida directamente por la legislación canónica²⁷.”

Al estar considerado el matrimonio como sacramento, la iglesia católica le otorgaba la calidad de indisoluble.

²⁷ ENCICLOPEDIA Jurídica Omeba, Op Cit. p. 992.

En la ley del 18 de junio de 1845 se estableció que el matrimonio civil era obligatorio y fundamental para todos los españoles, con ello se le otorga la secularización con el propósito de regular el núcleo natural del matrimonio y de asignarlo como competencia exclusiva del Estado, misma que para algunos autores es inseparable del individualismo, ya que aquellos que estuvieron en contra de esta secularización afirmaban que sin vínculos religiosos no existiría un freno a dicho individualismo, además de que la secularización del matrimonio trajo el divorcio como consecuencia, pero posteriormente se restableció el matrimonio canónico situándose como forma normal, a través de los Reales Decretos del 22 de enero y 9 de febrero de 1875.

Pero una nueva ley publicada el 28 de junio de 1932, impone el matrimonio civil como forma obligatoria. Posteriormente derogada dicha ley vuelve el sistema de matrimonio civil subsidiario, mismo que evoluciona hasta el sistema de libre elección.

“El vínculo matrimonial en España tenía dos caracteres básicos, la unidad y la indisolubilidad en vida de los esposos. Lo que significaba que un solo hombre con una sola mujer y, en principio hasta que alguno muriera.”²⁸

Posteriormente, en 1980, se afronta la temática del divorcio vincular.

En la actualidad conserva el carácter de unidad permitiéndose su disolución no solo por la muerte de alguno de los cónyuges sino también por el divorcio.

²⁸ PUIG Peña, Federico, Tratado de Derecho Civil Español, Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, España, 1971, p. 18.

1.2.4.- MÉXICO

La figura del matrimonio en México es multifacético resultado de las distintas etapas históricas por las que ha transitado la nación, y que se exponen a continuación.

A) ÉPOCA PREHISPÁNICA

En esta época se realizaban matrimonios a través de ritos religiosos. No existía un derecho escrito sino solamente basado en la costumbre, para después iniciar el derecho escrito a través de jeroglíficos. Al principio no existió el divorcio.

“Entre los ricos prevalecía la poligamia, el rey tenía a las mujeres que quería sin importar su rango o género. Pero de entre todas las mujeres existía una sola que era considerada como legítima, la cual debía ser de alto rango denominándola cihuapilli. A las mujeres que eran dadas al rey por sus propios padres eran llamadas cihuanemaste, y a las mujeres robadas o habidas en la guerra se les denominaba tlacihuasanti”²⁹.

Esta forma de unión fue uno de los mayores obstáculos para la evangelización, ya que el objetivo de los misioneros era establecer la monogamia como única forma de unión, propósito no compartido por los

²⁹ AZAR, Edgar Elías, *Personas y bienes en el Derecho Civil Mexicano*, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., 1997, Pág. 140 y 141.

principales que se oponían a renunciar a sus costumbres de poseer varias mujeres, resolviéndose que la primera mujer que el rey hubiese tenido fuere la legítima.

Los otomíes tenían costumbres drásticas como entregar a los púberos jovencitas de la misma edad para hacerlas sus mujeres. Otra de las prácticas considerada como lícita radicaba en abusar de doncellas antes de casarse; también era común que si uno de los cónyuges rechazaba algunas prácticas o costumbres de su pareja podía despedirlo y tomar a otro.

Algunas otras culturas tenían un modo de vida muy peculiar, ya que no tenían un lugar cierto para vivir, y vestían de las pieles de los animales que cazaban. En estas tribus, la relación marital se caracterizaba por una gran lealtad entre los cónyuges.

Sahún, relata algunas referencias relativas al matrimonio en las culturas que habitaron el noroeste de México “entre los Sinaloas el matrimonio se contraía con expreso consentimiento de los parientes y solo el jefe podía tener mas de una mujer”³⁰

“Los ritos matrimoniales de los Olmecas y Toltecas consistían colocar en cuatro ángulos de la estera que debía servir de tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas y ponían algunas plumas y un chalchihuitl. Estos enseres representaban los emblemas de la fecundidad cuadruplicados por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcoatl. En la celebración matrimonial intervenían los padres quienes previamente habían elegido a la novia con la anuencia del futuro cónyuge.

³⁰ CHÁVEZ Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, 5a Edición, Editorial Porrúa S.A., México, p. 62.

Considerando que el pedimento de la novia no podía solicitarse de manera directa, correspondía al consejo de mujeres honradas tal protocolo a través de tres visitas logrando la autorización de los padres de la novia a la tercera, ya que las buenas costumbres exigían que la primera vez se diera una negativa cortés y humildes excusas³¹”.

Una vez que se obtenía el consentimiento de los padres de la doncella se realizaban ceremonias previas, tanto en casa del novio como de la novia con el objetivo de prepararlos para la vida conyugal. Posteriormente, la pareja era llevada a su nueva casa, que pertenecía al novio, donde “la suegra vestía a la nuera con un guipiyi de la novia, lavaban la boca y le daban de comer cuatro bocados de un tamal, dando otros cuatro al novio terminándolo los dos juntos. Concluidos los ceremoniales encerraban a los novios en su recámara, que era vigilada toda la noche por las casamenteras, ministras del matrimonio.”³²

Las festividades nupciales duraban cuatro días y durante este tiempo todos los parientes habitaban la casa con el fin de acostumbrarse a verse como familia. A través de estos ritos el hombre desposaba a su mujer principal, pero podía tener otras esposas secundarias.

Cuando los españoles llegaron a México dudaron del matrimonio que existía entre los nuestros, por lo que en la época del Virrey Don Antonio de Mendoza y una vez que llegó, a la Bula del Papa Paulo III, se reunieron los nuestros con los españoles para discutir y estudiar las costumbres que se

³¹ GONZÁLEZ Gamio, María de los Ángeles, La Familia en la Ciudad de México, Presente, Pasado y Devenir, Acpeinac, México, 1997, p 36.

³² CHÁVEZ Asencio, Manuel, Op. Cit. p. 64.

llevaban a cabo en nuestro país, concluyendo después de esta reunión que si debían considerarse matrimonios legítimos.

B) ÉPOCA COLONIAL

En esta época rigió en nuestro territorio el derecho español y el derecho de Indias, el primero a través de las siguientes leyes: Fuero Juzgo, Fuero Real, Las Siete Partidas, Cédulas Reales, y en especial en cuanto a los matrimonios la Real Pragmática (23 de Noviembre de 1776) en la que se prohibía que se celebraran matrimonios sin notificar a la iglesia.

En 1555, Carlos V a través de la ordenanza del 5 de agosto estableció que las leyes y buenas costumbres se aplicaran entre los indígenas en lo que no se opusiera a la religión católica, a las leyes de Castilla y a las de la propia Nueva España.

En este tiempo los Españoles tuvieron como objetivo poner a la raza autóctona a su nivel, por lo que lograron que no se les pusiera ningún tipo de obstáculo a los matrimonios entre españoles e indios, autorización que obtuvieron en las Cédulas del 19 de Octubre de 1541 y del 22 de Octubre de 1556.

Otro aspecto importante en este periodo es que las reglas de derecho relativas al matrimonio entre españoles e indios señalaban que los menores de 25 años requerían de la autorización del padre o en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes cercanos. Aquellos españoles que deseaban contraer matrimonio, pero cuyos padres se encontraban en España o en otros reinos, podían solicitar a la autoridad judicial su

autorización. El matrimonio que se celebraba sin autorización no producía ningún tipo de efecto.

A fin de evitar matrimonios coaccionados y vínculos de familia entre funcionarios públicos que ejercían el mando, Felipe II estableció lo siguiente:

“Prohibimos y defendemos, que sin nuestra licencia particular, como en nuestros reinos se hacen, los virreyes, presidentes y oidores, alcaldes del crimen y fiscales de nuestras audiencias de las Indias se puedan casar, ni casen en sus distritos; y lo mismo prohibimos a sus hijos e hijas durante el tiempo que los padres nos sirven en los dichos cargos, pena de que por el mismo caso queden sus plazas vacas.”³³

C) MÉXICO INDEPENDIENTE

En este periodo histórico, el matrimonio en México era competencia exclusiva de la Iglesia que poseía jurisdicción por derecho propio, y no por concesión de la autoridad civil. La Iglesia reclamaba tener el derecho de los matrimonios de aquellos que estuviesen bautizados o de aquellos en donde una de las partes los estaba. No tenían ninguna jurisdicción sobre los no bautizados.

Pero en esa época el derecho natural no exigía ningún tipo de formalidad, por lo que para lograr que un matrimonio fuera legítimo bastaba el consentimiento de la pareja.

³³ CHÁVEZ Asencio, Manuel, Op. Cit; p. 65.

Hacia mediados del siglo XIX, el Estado luchó por asumir los derechos sobre el matrimonio consiguiendo que se realizara la teoría del matrimonio como contrato. Este logro fue posible gracias al triunfo de la revolución francesa, ya que en la constitución que emanó de ella en 1791 en su artículo séptimo estableció al matrimonio como un contrato civil. Posteriormente, la ley de 1792 asimiló al matrimonio como un contrato social. Con estas leyes se otorgó competencia a las autoridades civiles en materia de matrimonio, hasta entonces reservada a la Iglesia Católica.

En 1857, en la Ley Orgánica del Registro Civil, aun se conservaba la jurisdicción de la Iglesia sobre el matrimonio. En esta Ley se obligaba a los habitantes de la República Mexicana a inscribirse en el Registro Civil, de no hacerlo se les impedía ejercer cualquier derecho civil. El artículo 12 de dicho cuerpo de disposiciones consideraba actos del estado civil: el nacimiento, el matrimonio, la adopción y arrogación, el sacerdocio y la profesión de algún voto religioso temporal o perpetuo, así como la muerte.

El certificado del registro constituía prueba plena del estado civil. Una vez consumado el matrimonio ante el párroco y cumplidas todas y cada una de las solemnidades canónicas, los consortes se debían presentar ante el oficial del Registro Civil a registrar su contrato de matrimonio, ya que de no hacerlo su matrimonio no producía efecto civil alguno. Dicho certificado debía contener: nombre de los contrayentes, de los padres, de los abuelos, de los curadores, etc., así como de la partida de la parroquia, el consentimiento de los consortes y la declaración solemne del oficial del Registro de que el contrato quedaba legalmente registrado en las siguientes 48 horas después de celebrado el sacramento. Los curas tenían la obligación de dar parte a la

autoridad civil de todos los matrimonios que celebraban en lapsos de 24 horas.

El 23 de Julio de 1859 se dicta la Ley del Matrimonio Civil, en la cual “se excluye a la Iglesia la competencia del matrimonio”³⁴. En esta disposición jurídica se sostiene que el matrimonio constituía un contrato civil que se contraía lícita y válidamente ante la autoridad civil. Otorgándose a todos aquellos que así contrajeron su matrimonio todos los derechos y prerrogativas que las Leyes Civiles concedían. De igual manera establecía que dicho contrato solo se celebraba entre un hombre y una mujer (monogamia), prohibiéndose la bigamia y la poligamia. Señalaba como edad mínima para contraer matrimonio la de 14 años para el hombre y 12 años para la mujer. En su artículo 15 estableció las formalidades que debían de observarse entre la que destaca la obligación que tenía el encargado del Registro Civil de leer en voz alta la epístola de Melchor Ocampo, en la que se concibe al matrimonio de la forma siguiente:

El único medio moral de fundar la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no pudiese bastarse así mismo para llegar a la perfección del genero humano. Que éste no existe en la persona sola si no en la dualidad conyugal. Que los casados deben y serán sagrados el uno para el otro, aun más de lo que es cada uno para si. Que el hombre cuyas dotes sexuales son principalmente e valor y la fuerza, debe dar, y dará a la mujer protección, alimento y dirección, tratándola siempre como a la parte mas delicada, sensible y fina de si misma, y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, esencialmente cuando este débil se entrega a él y, cuando por la sociedad

³⁴ MAGALLON Ibarra, Jorge Mario, El Matrimonio, México, Tipográfica Editora Mexicana, 1965, p.142.

se le ha confiado. Que la mujer cuyas principales dotes son la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y la ternura, debe dar y dará al marido obediencia, agrado, asistencia, consuelo y consejo tratándolo siempre con la veneración que se debe a la persona que nos apoya y defiende y con la delicadeza de quien no quiera exasperar la parte brusca e irritable y dura de sí mismo. Que el uno y el otro se deben y tendrán respeto, deferencia, fidelidad, confianza y ternura, y ambos procurarán que lo que el uno se espera del otro al unirse con él, no vaya a desmentirse con la unión. Que ambos deben prudenciar y atenuar sus faltas. Que nunca se dirán injurias, por que las injurias entre los casados, deshonoran al que las vierte y prueban su falta de tino o de cordura en la elección, ni mucho menos se maltratarán de obra, por que es villano y cobarde abusar de la fuerza. Que ambos deben prepararse con estudio, amistosa y mutua corrección de sus defectos, a la suprema magistratura de padres de familia, para que cuando lleguen a serlo sus hijos encuentren en ellos buen ejemplo y una conducta digna de servirle de modelo. Que la doctrina que inspiren estos tiernos y amados lazos de su afecto, hará su suerte prospera o adversa; y la felicidad o desventura de los hijos será la recompensa o castigo, la ventura o desdicha de los padres. Que la sociedad bendice, considera y alaba a los buenos padres, por el gran bien que le hacen dándole buenos y cumplidos ciudadanos; y la misma censura y desprecia debidamente a los que, por abandono por mal entendido cariño, por su mal ejemplo, corrompen el depósito sagrado que la naturaleza les confió, concediéndoles tales hijos. Y por último, cuando la sociedad ve que tales personas no merecían ser elevadas a la dignidad de padres, siendo que solo debían haber vivido sujetas a tutela, como incapaces de conducirse dignamente, se duele de haber consagrado con su autoridad la unión de un

hombre y una mujer que no han sabido ser libres y dirigirse a si mismos hacia el bien.”³⁵

El 28 de julio de 1859 se publicó la Ley Orgánica del Registro Civil en la cual se estableció la figura del Juez del Estado Civil, mismo que tenía como deber hacer constar el registro civil de todos los habitantes de la República Mexicana.

Otro ordenamiento que hacía referencia al matrimonio fue la Ley Sobre Libertad de Cultos en su artículo 20 donde establecía que la autoridad no intervenía en las prácticas religiosas del matrimonio. Pero dejaba claro que el contrato que emana de esa unión era competencia exclusiva de la Ley.

En la época del Imperio de Maximiliano de Habsburgo, se trató de contrarrestar la eficacia de las Leyes de Reforma. Exaltando el principio de la competencia del Estado en materia matrimonial, reconoce la competencia que corresponde a la iglesia en lo concerniente a matrimonios entre bautizados, estableciéndose así los dos matrimonios como obligatorios.

Fue Maximiliano de Habsburgo quien creó el Código Civil del Imperio Mexicano, en el cual se definía al matrimonio como la sociedad legítima de un solo hombre con una sola mujer, que se unen en el vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida. Además en el mismo Código se estableció como edad mínima para contraer matrimonio la de 18 años para el hombre y 15 para la mujer.

³⁵ Op. Cit. p.142.

Inmediatamente restaurada la República, en el año de 1867, Don Benito Juárez dictó un decreto mediante el cual reválida los actos del Estado Civil.

El Código Civil publicado el 13 de diciembre de 1870, deroga toda legislación anterior. En este se plasmaron importantes regulaciones sobre el matrimonio entre sus aportaciones encontramos las siguientes:

1. Indica el predominio del marido sobre la mujer, ya que exaltaba la autoridad del marido, señalando como representante y legítimo administrador de aquella.
2. Clasificaba los hijos legítimos e ilegítimos subdividiendo a los últimos en naturales, espurios e incestuosos.
3. Fijaba como edad mínima para poder contraer matrimonio 14 años para el hombre y 12 años para la mujer.
4. En su artículo 163 señalaba los impedimentos para contraer matrimonio, sin especificar si eran dirimentes o impedientes.
5. En cuanto al régimen patrimonial distingue la sociedad conyugal y la separación de bienes.
6. Establecía las capitulaciones matrimoniales y señalaba que la afinidad se adquiría por el concubinato.

El 25 de septiembre de 1873 se reformó y adicionó la Constitución de 1857. Quedó establecido que “El Estado y la Iglesia eran independientes entre sí”. Por lo que otorgaba jurisdicción exclusiva del matrimonio al orden civil.

Por su parte el decreto del 14 de diciembre de 1874 sostiene el respeto a las Leyes de Reforma en lo relativo al Registro Civil. Confirmando que el matrimonio era competencia exclusiva del orden civil. Además, quedó excluido cualquier tipo de unión distinta al matrimonio. Se indicaba que la esencia del matrimonio civil era la expresión de la voluntad de los contrayentes. En cuanto a la Iglesia, quedó manifiesto que los casados eran libres de aceptar o rechazar las bendiciones de los ministros de su culto, lo cual no producía efectos legales.

Nuestra Constitución actual promulgada el 5 de febrero de 1917 por don Venustiano Carranza, en su artículo 130 define al matrimonio como competencia exclusiva de las autoridades civiles.

La Ley sobre Relaciones Familiares expedida por don Venustiano Carranza el 9 de Abril de 1917, define al matrimonio en su artículo 13 de la forma siguiente: “El vínculo disoluble que tiene por objeto perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida. Además de que introdujo el divorcio vincular establecido por el decreto del 14 de diciembre de 1914.”³⁶ A partir de su artículo 40 se indican los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio entre en los que sobresalen los siguientes: la fidelidad que deben guardarse ambos cónyuges; la contribución de cada uno de los consortes para cumplir los objetivos del matrimonio y apoyo mutuo; elimina las distinciones entre hijos naturales y espurios.

³⁶ Esta ley es considerada como viciada por haber sido expedida y promulgada cuando ya existía un Congreso a quien correspondía darle vida. Sánchez Medal, Ramón, Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México, Editorial Porrúa S. A., México, 1979, p. 23.

La Ley de Relaciones Familiares sustenta un criterio supuestamente más humano al considerar que la familia está fundada en el parentesco por consanguinidad, pero muy especialmente, en las relaciones que origina la filiación sea legítima o natural, es decir se sitúa al matrimonio en un plano en el cual ya no es necesario como el supuesto capaz de regular las relaciones jurídicas.

En nuestro Código Civil de 1928 vigente, se hizo referencia por primera vez al concubinato, al divorcio administrativo, se reglamenta la institución del patrimonio familiar y se autoriza la investigación de la paternidad.

Las reformas a nuestro Código Civil que entraron en vigor el primero de junio del dos mil, contienen novedades muy relevantes como es la conceptualización de matrimonio que hasta esa fecha no existía en los Códigos anteriores.

Del análisis de los ordenamientos anteriormente reseñados queda manifiesto que desde la antigüedad la figura del matrimonio ha mostrado cambios sustanciales hasta alcanzar en nuestros días una legislación en la que se establece que para lograr que un matrimonio tenga efectos jurídicos debe realizarse ante los funcionarios del Registro Civil y observando las formalidades que la ley exige.

Pero en nuestro país también se acostumbra celebrar el matrimonio canónico, mismo que produce efectos de tipo religioso, observando la libertad de cultos que la ley otorga, específicamente en el artículo 24 de nuestra Carta Magna, mismo que en su primer párrafo señala “Todo hombre

es libre para profesar la creencia religiosa que mas le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley”.

Según la religión que cada ciudadano profese es factible la celebración del matrimonio en dos ocasiones, una civil y otro religioso, pero con la sola celebración del matrimonio civil le estarán otorgando a su unión el respaldo jurídico.

1.3.- REGULACIÓN JURÍDICA DEL MATRIMONIO EN EL DISTRITO FEDERAL

El presente apartado se orienta al análisis de la regulación jurídica del matrimonio en el Distrito Federal para efecto de contar con un sustento teórico amplio que nos permita abordar solidamente los requisitos que deben cumplir las personas que pretendan contraer matrimonio contenidos en la derogada fracción IV del artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal, análisis que se realizará en el apartado siguiente.

En el Distrito Federal solamente se reconocen dos estados civiles ambos vinculan al individuo con la familia: Soltero y Casado.

El estatuto personal es una noción que surge en el Código Napoleónico de 1802, su objeto es vincular al individuo con la norma aplicable para resolver conflictos relativos a su persona. El matrimonio y el estado civil son instituciones contempladas por dicho estatuto.

El artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal establece cuales son las acciones derivadas del estado civil y relativas a los asuntos del nacimiento, defunción, matrimonio y su nulidad, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia. Quedan fuera de las acciones del estado civil el concubinato, el amasiato, la soltería, los alimentos, la convivencia con menores y su sustracción de la familia.

En México el estado civil es parte del estatuto personal y las relaciones de familia quedan contempladas en el estatuto como el estado familiar. El estado familiar tiene diferentes grados y sólo uno está reconocido por el derecho mexicano, así, se menciona el estado de casados, el estado de viudez, de amantes o de adulterio.

Según el artículo 51 del Código Civil del Distrito Federal se considera valido el matrimonio que adquieran los mexicanos fuera de la República, siendo suficiente que se presenten las constancias respectivas y que las mismas se registren en la Oficina Registradora del Distrito Federal o de alguno de los Estados.

En el Código Civil para el Distrito Federal se regula a la institución matrimonio como una forma de convenio a futuro, sin embargo dicho convenio no genera obligaciones a futuro, pues el acto matrimonial sólo adquiere validez al celebrarse con las debidas solemnidades de ley.

A partir de 1857 se regula constitucionalmente la existencia del Registro Civil. Antes de este año la institución del matrimonio era materia de regulación del Derecho Canónico. En la Constitución de 1857, el matrimonio fue considerado un acto ceremonial, y en la Constitución de 1917, el artículo

130, lo consideraba un contrato. Aunque en la actualidad la Constitución no hace referencia a la naturaleza de esta institución, sólo el Código Civil la regula aún como un contrato.

En México, no obstante que la iglesia no lleva esos registros, se reconoce que los matrimonios en otros países donde a este órgano se le confieran las facultades registrales, deberán ser considerados como válidos, debiéndose, en todo caso, para que sea formalmente reconocido en nuestro país, asentarse la existencia de este acto ante el Oficial del Registro Civil respectivo, exhibiéndose la constancia que acredite el vínculo.

CAPÍTULO SEGUNDO DE LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

En este capítulo se analizarán algunos requisitos necesarios para celebrar y crear la institución del matrimonio.

Antes de iniciar este capítulo.,debemos subrayar, la idea principal que hemos desarrollado a lo largo de este trabajo entre otras, se identifica con la necesidad de establecer una mejor atención en lo que respecta el cuidado de la salud de los contrayentes de matrimonio

2.1.- REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO CONTENIDOS EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

El Código Civil para el Distrito Federal, en su CAPÍTULO segundo, hace referencia a una serie de requisitos que deben de cumplirse para poder contraer matrimonio, estos requerimientos se encuentran contenidos del artículo 146 al 161 en los que se establece lo siguiente:

- a. Que debe realizarse ante las autoridades legalmente facultades, y cumpliendo con la formalidad requerida por esta (artículo 146).
- b. Señala como fines de esta unión la ayuda mutua “con la posibilidad de procrear hijos”.
- c. Indica que la edad legal para poder contraer matrimonio es de 18 años para ambos contrayentes, los menores de edad que

hayan cumplido 16 años podrán hacerlo con el consentimiento de las personas que ejerzan la patria potestad, su tutor o en su defecto el Juez de lo Familiar. En este mismo punto menciona que en caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, a petición del padre o de la madre podrá otorgarse dispensa por la edad antes mencionada, pero en ningún caso se otorgara dicha dispensa a menores de 14 años.

- d. Indica la irrevocabilidad de la autorización, para contraer matrimonio cuando ésta ha sido firmada por los padres o por el tutor y presentada ante el juez del registro civil. Con excepción de una causa justa.
- e. Señala la irrevocabilidad de la autorización del padre o tutor que después de otorgarla fallece.
- f. Así mismo, señala la irrevocabilidad de la autorización del Juez de lo Familiar, después de otorgarla, sino por causa superveniente.

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 156 también señala una serie de impedimentos para contraer matrimonio, los cuales a su vez son causa de nulidad del matrimonio; esto significa que tales impedimentos interpretados a contrario sensu, es un requisito indispensable para poder contraer matrimonio.

En el citado artículo, primeramente se hace mención a una serie de situaciones que deben realizarse o poseerse y posteriormente hacer otro

listado pero de forma negativa, o sea aquello que no debe existir al momento de la pretensión de contraer el matrimonio.

En los impedimentos se establecen los siguientes:

- a. La falta de edad: La edad requerida por la ley para poder contraer matrimonio era de 16 años para el hombre y de 14 para la mujer, hecho que para muchos autores era evidentemente necesario que dicha edad se incrementara tratando así de disminuir la creciente tendencia al divorcio. Con las reformas al Código Civil de mayo del dos mil, se tomó en cuenta esta situación por lo que la edad para poder contraer matrimonio fue elevada a la mayoría de edad (18 años para ambos contrayentes), Situación que puede dispensarse cuando los contrayentes sean menores de edad siempre que tengan el consentimiento de sus padres o tutores.
- b. La falta de consentimiento de los padres o tutores o del Juez de lo Familiar: La nulidad por la falta de consentimiento de los que ejercen la patria potestad solo puede ser alegada por aquellos a quienes corresponda otorgar dicho consentimiento en un término de treinta días contados a partir de que tengan consentimiento del matrimonio. Es necesario el consentimiento de estos cuando los contrayentes sean menores de 18 años u mayores de 16.
- c. El parentesco por consanguinidad: Sin limitación de grado en línea recta o descendiente. En línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y

sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

- d. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna.
- e. La existencia del adulterio entre los contrayentes: Es decir, que existió un matrimonio el cual fue disuelto por la existencia del adulterio y que posteriormente se pretende contraer nuevo matrimonio entre adúlteros. El artículo 243 nos indica que la acción de nulidad deberá ser intentada por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio adulterino.
- f. Atentar contra la vida de uno de los cónyuges: Esto con la finalidad de contraer matrimonio con el que quede libre y la acción la pueden intentar los hijos de la víctima o el Ministerio Público dentro de los seis meses siguientes a la celebración del nuevo matrimonio.
- g. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio, antes de las reformas la fuerza o miedo graves.
- h. La impotencia incurable para la cópula: La nulidad la podrá solicitar cualquiera de los cónyuges dentro de los sesenta días posteriores a la celebración del matrimonio, tiempo que nos parece muy corto para poder descubrir las enfermedades que alguno de los cónyuges padezca. Pero posterior a esos sesenta días podrán solicitarse estas causas como una causal de divorcio.

- i. Este impedimento puede dispensarse siempre y cuando la impotencia sea conocida y aceptada por el otro contrayente. Esto por que “el matrimonio o la comunidad de vida puede subsistir aun en la tragedia”.
- j. Padecer enfermedad incurable, crónica y que además sea contagiosa y hereditaria. Impedimento de gran relevancia para efectos de la presente tesis toda vez que es el fundamento legal para justificar la existencia de un requisito que compruebe fehacientemente no encontrarse en este supuesto.
- k. Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450, del Código Civil para el Distrito Federal.
- l. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer: Puede solicitarse en cualquier tiempo por el cónyuge del primer matrimonio, sus hijos o herederos, por el cónyuge que contrajo el segundo matrimonio o inclusive por el Ministerio Público. También es susceptible de ser dispensado.
- m. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado. Ya que el artículo 410 "A" señala que el adoptado se equipara a un hijo consanguíneo para todos los efectos legales incluso para los impedimentos legales para contraer matrimonio.

Asimismo, el Código Civil contempla en artículos subsiguientes diversas prohibiciones para celebrar el matrimonio, como las siguientes:

- a. Que se pretenda contraer matrimonio entre adoptante y adoptado o sus descendientes (artículo 157).
- b. Pretender celebrar el matrimonio entre tutor o curador, o los descendientes de estos y la persona que ha estado bajo su custodia (159). Si se llegara a realizar el matrimonio el juez inmediatamente nombrara a un tutor interino que se haga cargo de los bienes mientras se obtiene la dispensa (artículo 160).

Por impedimentos para contraer matrimonio se entienden aquellas circunstancias objetivas que no permiten la celebración del mismo. En su caso pueden provocar la nulidad o la ilicitud del mismo, dependiendo si se trata de impedimentos dirimentes o impedientes.

Dirimente es el impedimento que de existir al momento de contraer matrimonio producirá su nulidad, en tanto el impediente provoca la ilicitud de dicho acto pero no afecta su validez y eficacia jurídica, es decir, no anula el matrimonio aún cuando su celebración sea ilícita.

En doctrina también se hace la distinción entre los impedimentos absolutos, es decir, aquellos que no permiten a un individuo contraer matrimonio con ninguna otra persona, y los impedimentos relativos, que únicamente impiden la celebración de dicho acto con determinadas personas.

Son impedimentos absolutos, entre otros, los previstos en las fracciones X, XI y XII del artículo 156 del Código Civil. Los impedimentos relativos —aquellos que impiden contraer válidamente el matrimonio con

determinadas personas— se ubican en las hipótesis previstas en las fracciones III, IV, V, VI, VIII y IX del mismo precepto comentado. En este sentido, son impedimentos absolutos; padecer alguna de las incapacidades previstas en la fracción II del artículo 450 del Código,³⁷ el matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con la que se pretende contraer; el parentesco por consanguinidad en la línea recta sin limitación de grado y en la colateral en segundo grado. En los demás supuestos, los impedimentos son relativos.

Finalmente, la legislación distingue entre los impedimentos dispensables y los no dispensables. Como sus nombres lo indican, los primeros admiten dispensa, en tanto que los segundos no.

De celebrarse el matrimonio presentándose alguno de los impedimentos dirimentes que prevé el artículo 156 del Código Civil, el mismo será nulo, como se prevé en la fracción II del artículo 235 de dicho ordenamiento legal.

Los impedimentos previstos actualmente en el precepto legal consultado son los siguientes:

- I. La falta de edad requerida por la ley;

³⁷ Artículo 450. Fracción II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por si mismos o por algún medio que la supla.

- 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 por 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 algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;

- XI. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer;
- XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410-D.

De los impedimentos enunciados únicamente son dispensables en la legislación vigente los siguientes: a) el parentesco por consanguinidad en la línea colateral desigual en el tercer grado; b) la impotencia, siempre que sea conocida y aceptada por el otro contrayente, y c) las enfermedades crónicas e incurables que sean, además, contagiosas o hereditarias.

Adviértase que antes de las reformas del año dos mil, únicamente se permitía la dispensa por no cumplir con la edad mínima, y el parentesco por consanguinidad en la línea colateral desigual.

Indiscutiblemente no puede dispensarse el matrimonio entre parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente, ni en la colateral hasta el segundo grado es decir, el matrimonio entre hermanos o medios hermanos. Dichas uniones conyugales son contrarias a la naturaleza y resultarían incestuosas; romperían con la estructura básica de la familia. En efecto, las relaciones consanguíneas de filiación y fraternidad por ningún motivo deben transformarse en una relación conyugal por ser contrarias al derecho natural. Un padre no debe ser esposo de su hija y padre de su nieto; un hermano no debe ser esposo de su hermana y padre de su sobrino, etcétera.

Con referencia al impedimento originado por la impotencia incurable para la cópula, el mismo actualmente es dispensable. Para ello es necesario que ese hecho sea conocido y aceptado por el otro contrayente. Aún cuando el Código no lo indique de manera expresa, la impotencia debe ser antecedente a la celebración del matrimonio e incurable es decir, impotencia total, incurable o perpetua. La legislación Canónica establece que el impedimento originado por la impotencia precedente al matrimonio, por ser de Derecho Natural, no admite dispensa alguna y siempre dirime el matrimonio. En la legislación comentada se considera que la impotencia no permite cumplir con la totalidad de los fines naturales del matrimonio. Es decir, el matrimonio en el Derecho Canónico se basa en la complementariedad física y espiritual de los sexos que solo puede lograrse mediante la unión sexual de los cónyuges. En el Canon 1084 del ordenamiento mencionado se prevé que la impotencia dirime el matrimonio por su misma naturaleza.

En el Código Civil vigente, la impotencia incurable para la cópula sigue siendo un impedimento, pero es dispensable. El legislador ha considerado que los cónyuges pueden llevar una vida en común y cumplir con los demás fines del matrimonio, sin que entre los mismos se manifieste la unión sexual, es decir, sin que exista unión conyugal. Sin embargo, es un requisito necesario que el impedimento sea conocido y aceptado por la otra parte con objeto de obtener la dispensa respectiva.

A este respecto cabe agregar que si bien es cierto que el vínculo conyugal debe ser mediante la unión sexual entre marido y mujer, en la vida cotidiana se contraen matrimonios en los cuales la vida sexual es imposible,

por padecer impotencia irreversible de cualesquiera de los esposos. Sin embargo, la pareja vive su matrimonio en un estrecho lazo espiritual, cumpliendo con los deberes de ayuda y auxilio mutuos, con compromiso de fidelidad recíproca. Es decir, un matrimonio que se sustenta en el amor afectivo, permanente y estable. Faltará, sin embargo, el amor conyugal en toda su plenitud.

Cabe mencionar que el presente trabajo se limita al análisis del derecho positivo vigente en el Distrito Federal, toda vez que en la generalidad de los Códigos Civiles consultados y en el Código de Derecho Canónico la impotencia incurable para la cópula constituye un impedimento no dispensable. No obstante lo anterior, tampoco debe pasar desapercibido que antes de las reformas al Código Civil, en el supuesto de haberse celebrado el matrimonio existiendo el impedimento de impotencia, la nulidad únicamente podía demandarse por cualesquiera de los cónyuges dentro de los sesenta días a partir de la celebración de ese acto. Transcurrido dicho plazo la acción caducaba y el matrimonio quedaba convalidado de pleno derecho, sin que pudiera pedirse el divorcio por impotencia sobrevenida con posterioridad al matrimonio.

Tratándose del impedimento tema de la presente Tesis, es decir las enfermedades que se consideran por el legislador como impedimentos para contraer matrimonio señaladas en la fracción IX del artículo 156 del Código, para obtener la dispensa se requiere que los contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista una constancia que indique fehacientemente, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento.

Cabe recordar que en el texto original de la fracción VIII del artículo 156 del Código Civil de 1928 a la letra se establecía lo siguiente:

"Artículo 156. Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:"

"VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables que sean además, contagiosas o hereditarias".

En la Exposición de Motivos el legislador del Código de 1928 consideró como impedimentos para el matrimonio las enfermedades antes relacionadas, alegando para ello "el propósito de evitar la degeneración de la especie".

Posteriormente la fracción VIII del precepto comentado fue reformada para considerar como impedimentos "la impotencia incurable para la cópula y las enfermedades crónicas o incurables, que sean además, contagiosas o hereditarias".

Resulta conveniente comentar que esta reforma al Código Civil es adecuada al permitir la dispensa del impedimento por motivo de las enfermedades enunciadas, siempre y cuando se cumpla el requisito previsto en el mismo precepto. A pesar de lo dispuesto en el Código vigente, se deben tener fundadas reservas para otorgar la dispensa ante enfermedades incurables y contagiosas que, además, resultan mortales, y se debe establecer que la dispensa respectiva se otorgará tomando en cuenta las

circunstancias especiales del caso y la naturaleza de la enfermedad respectiva, así como el riesgo de contagio y las posibilidades de su prevención.

2.2.- REQUISITOS ESENCIALES PARA CONTRAER MATRIMONIO

Elementos de existencia. Para que un matrimonio civil sea reconocido debe contar con tres elementos: voluntad, objeto lícito y solemnidad. La voluntad o consentimiento debe ser manifestada expresamente con un "sí" pues de lo contrario, la voluntad estaría afectada de manera tal que la violencia inducida a coaccionar la libertad de decisión afectaría la existencia del matrimonio. Para poder manifestar libremente la voluntad de contraer matrimonio, debe, la persona ser consiente del objeto del mismo; desde los comienzos de la regulación civilista del matrimonio existen dos principales consecuencias del acto matrimonial: fundar una familia o comunidad permanente de vida, así como la ayuda que mutuamente deben de prestarse. Al ser una institución regulada por el Estado, deben cumplirse con las solemnidades que el derecho exige como son:

ELEMENTOS ESENCIALES - son aquellos sin los cuales el contrato no tiene valor, o degenera en otro diferente. Son la Capacidad, el Consentimiento, el Objeto y la Causa.

- a. Capacidad - se subdivide en Capacidad de Goce (la aptitud jurídica para ser titular de derechos subjetivos) y Capacidad de Ejercicio (aptitud jurídica para ejercer derechos y contraer obligaciones sin representación de terceros).

- b. Consentimiento - se manifiesta por la concurrencia de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato. Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.

- c. Objeto - pueden ser objeto de contratos todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras. Pueden ser igualmente objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres.

- d. Causa - en los contratos bilaterales (como la compraventa), se entiende por causa, para cada parte contratante, la entrega o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los de pura beneficencia (ej. Una donación), la mera liberalidad del bienhechor.

ELEMENTOS NATURALES - son aquellos que se entienden incorporados en el contrato, pero que las partes pueden libremente eliminar del mismo, sin que el contrato deje de ser válido.

ELEMENTOS ACCIDENTALES - son aquellos que las partes establecen por cláusulas especiales, que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres o el orden público. Por ejemplo: el plazo, la condición, el modo, la solidaridad, la indivisibilidad, la representación jurídica, etcétera.

Los requisitos aludidos pueden ser de esencia o de validez; a los primeros se les suele llamar elementos de existencia y a los segundos simples "requisitos de validez".

Son elementos de existencia en el derecho civil: a) la diferencia de sexo entre los contrayentes, b) el consentimiento de los mismos, c) la celebración ante la autoridad competente (artículo 146 del CCDF).

Al respecto, Rafael Rojina Villegas dice lo siguiente:

Podemos definir los elementos esenciales indicando que son aquellos sin los cuales el acto jurídico (matrimonio) no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; en cambio, son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según lo disponga la ley³⁸.

"Los actos inexistentes no son susceptibles de confirmación ni de ratificación."³⁹. Lo indicado por este autor se sostiene unánimemente, luego, el matrimonio carente de un elemento no será susceptible de validación.

2.3.- REQUISITOS DE VALIDEZ PARA CONTRAER MATRIMONIO

Elementos de validez: la diferencia entre nulidad y divorcio es, precisamente, la temporalidad de los actos; el divorcio es por acontecimientos posteriores,

³⁸ Derecho Civil Mexicano, Tomo 5o, 7ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., 1998, pág. 125

³⁹ Op cit., pág. 337.

mientras que la nulidad, solo declara la inexistencia de lo que nunca fue válido. Una de las finalidades secundarias es la procreación, que sería imposible si la capacidad reproductiva se viera limitada debido a la edad, razón por la cual el Código Civil manifiesta que la edad mínima para contraer matrimonio es de 14 años para las mujeres y de 16 años para los hombres. La voluntad de los contrayentes debe estar ausente de vicios de la voluntad, mismos que pueden reducirse a cinco casos: Error en la identidad, dolo, mala fe, violencia, intimidación y lesión.

El Código Civil menciona que los impedimentos para contraer matrimonio válido son: No cumplir con la edad establecida, de consentimiento de quien deba ejercerlo, parentesco, el adulterio entre los que pretendan contraer matrimonio, atentado contra la vida de anteriores cónyuges, fuerza o miedo grave, embriaguez habitual, impotencia incurable, idiotismo o imbecilidad, matrimonio subsistente al momento de contraer nuevas nupcias.

De no respetarse estos puntos, el matrimonio es nulo de origen, por lo tanto corresponde declarar la nulidad por parte de un juez de lo familiar.

El sentido de la solemnidad no aparece preciso en nuestro Código Civil, pues se confunde con la formalidad. La solemnidad en los actos jurídicos es la intervención de una persona investida de autoridad especial que otorga vida a los mismos.

Los actos jurídicos que por disposición legal son solemnes, deben cumplir fehacientemente ese requisito para su validez legal.

El artículo 103 del Código Civil para el Distrito Federal que alude al acta de matrimonio se refiere a la formalidad de este contrato; pero el artículo siguiente (103 bis) indica: "La celebración conjunta de matrimonios no exime al Juez del cumplimiento estricto de las solemnidades a que se refieren los artículos anteriores".

Evidentemente, en el mencionado precepto se confunde formalidades con solemnidades, pues el artículo 103 sólo alude al contenido del acta mencionada y esto es formalidad.

LA FORMA DE CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

Se debe distinguir entre el acto y la forma del matrimonio.

El acto matrimonial consiste en la voluntad de establecer entre los contrayentes derechos y obligaciones específicos y se perfecciona cuando se celebra ante la autoridad competente, en nuestro caso el Juez del Registro Civil, quien realiza la ceremonia y da fe de la celebración.

La forma es el documento o instrumento en el que se hace constar la voluntad de las partes así como la fe que dio el juez al realizarse el acto.

La finalidad de las formas registrales es dar certeza de los actos jurídicos celebrados, así como facilitar una reproducción de la constancia en caso de ser necesario.

ACTO MATRIMONIAL FORMA

Elementos de la solemnidad: Registro o constancia en

- a. Voluntad de las partes, la que se da certeza del matrimonio
- b. Juez del Registro Civil, acto matrimonial celebrado.
- c. Testigos,
- d. Derechos y obligaciones,
- e. Capacidad, etc.

LA CAPACIDAD PARA CONTRAER MATRIMONIO.

La capacidad es uno de los principales requisitos para contraer matrimonio.

En México la edad mínima para contraer matrimonio es de 16 años en los varones y de 14 años en las mujeres.

LA VOLUNTAD DE LAS PARTES O CONSENTIMIENTO

La legislación Mexicana considera que el acto matrimonial es puramente consensual, es decir, que corresponde únicamente a los contrayentes manifestar el consentimiento para que se celebre el acto y se repudia la posibilidad de que la familia pueda intervenir en la celebración del matrimonio.

EL SEXO COMO ELEMENTO DE VALIDEZ EN EL MATRIMONIO

En países como Estados Unidos, Dinamarca, Islandia, Noruega, Suecia, Hungría e Inglaterra existen ya reconocimientos legales para que se celebre la unión de personas con el mismo sexo, en algunos de estos países dicha unión es reconocida como verdadero matrimonio, en otros sólo como una institución que reconoce la transmisión del patrimonio, en la mayoría de los países se han establecido prohibiciones para que la pareja pueda adoptar sólo en los casos de minoría de edad.

En México no existe regulación al respecto así como tampoco existe convención en el ámbito internacional que resuelva los problemas que se pueden presentar cuando personas unidas en un país que lo permite establezcan sin embargo su domicilio en una nación en donde no existe tal reconocimiento, en éste caso caben tres supuestos:

- a. El que una pareja originaria de un país en donde no existe el reconocimiento y que se une en matrimonio en otra nación donde si es reconocido pero vuelve al país de origen, en este caso, la unión puede considerarse inválida por tratarse de un evidente fraude a la ley.
- b. La unión de personas cuyo país de origen reconoce la unión y se establecen en un país que no la reconoce. En este mismo sentido, la unión no deberá surtir efectos en el país en donde se establecen las personas por contravenir su orden jurídico.
- c. En caso de personas unidas en un país que permite el vínculo y que se establecen en otro que también lo permite, en éste caso,

debe reconocerse la unión pero para las obligaciones de las partes se aplicaran las normas vigentes en el domicilio de unión.

EL MATRIMONIO MEDIANTE PODER O APODERADO LEGAL

En nuestro país sobre el consentimiento para el matrimonio se reconoce la posibilidad de que las partes puedan firmar un poder para que se contraiga en vínculo matrimonial, situación que es aceptada. Se reconoce que un mexicano puede contraer nupcias dentro o fuera del territorio nacional mediante representante.

En México, para las personas que tienen votos religiosos no existen impedimentos para que contraigan nupcias, aunque existen otros países, como España, en donde se prohíbe a los sacerdotes contraer un matrimonio civil. Esto significa que si una persona siendo sacerdote en otro país y con impedimento legal para casarse y por esta causa viniera a México donde contrajera nupcias, no habría impedimento y el individuo podría establecer el vínculo ejerciendo su libertad.

CAPÍTULO TERCERO DEL REGISTRO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y LAS ACTAS DE MATRIMONIO

Es importante establecer, para los efectos de la presente tesis conocer ¿Qué es el Registro Civil?, retomando los conceptos y definiciones que los estudiosos del Derecho Civil han aportado.

Rafael de Pina lo define como: “Registro del Estado Civil”, estableciendo que: “Es una oficina u organización destinada a realizar uno de los servicios de carácter jurídico más trascendentales entre todos los que el Estado está llamado a dar satisfacción. Constituye el Registro del Estado Civil un servicio público organizado por el Estado con el fin de hacer constar de una manera auténtica todas las circunstancias relacionadas con el estado civil de las personas físicas y que lo determinan inequívocamente.”⁴⁰

Atendiendo al término que se emplea en nuestro Derecho, declara que: “La denominación de Registro Civil debe aplicarse en la actualidad al conjunto de actas que se asentarán en las llamadas formas del Registro Civil, con los requisitos, modalidades y seguridades que estipula el Código Civil”⁴¹.

Para Rafael Rojina Villegas el Registro Civil: “Es una Institución que tiene por objeto hacer constar en una forma auténtica, a través de un sistema organizado, todos los actos relacionados con el estado civil de las personas, mediante la intervención de funcionarios estatales dotados de fe pública, a fin de que los actos y testimonios que otorguen tengan un valor probatorio

⁴⁰ Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomo 1, 18ava Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1993, p. 231.

⁴¹ Ibid.

pleno, en juicio y fuera de él. El Registro Civil no sólo está constituido por el conjunto de oficinas y libros en donde se hacen constar los mencionados actos, sino que es fundamentalmente una institución de orden público que funciona bajo un sistema de publicidad y que permite el control por parte del Estado de los actos más trascendentales de la vida de las personas físicas”⁴².

Existen dos expresiones para designar a la institución en estudio: Registro Civil y Registro del Estado Civil; esta última expresiva de la finalidad o materia que constituye su objeto; sin embargo, la primera ha adquirido en nuestra cultura jurídica la aceptación y comprensión necesaria para manejarse de esa manera.

“En un principio se le denominó al Registro Civil con el atributo Civil, en contraposición a lo religioso; para indicar de este modo, que se trataba de registrar los actos del Estado Civil de las personas”.

Atendiendo al texto del artículo 35 del Código Civil, la Ley ordena a los Jueces encargados del Registro Civil conocer de los actos, no solamente del estado civil como podrían ser: el nacimiento, el reconocimiento de hijos, la adopción, el matrimonio, el divorcio administrativo y judicial; y la muerte o defunción; ya que también se refiere a las inscripciones de ejecutorias que declaran: La ausencia, la presunción de muerte, la tutela, o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes. Debe destacarse que estas últimas son cuestiones de capacidad jurídica y no del estado civil, lo cual conlleva a la atinada denominación en otros países como Registro del Estado y capacidad jurídica, que significa: “La aptitud legal que

⁴² Derecho Civil Mexicano, Tomo 5o, 7ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., 1998, pág. 181.

tiene una persona para ejecutar por sí mismo los derechos cuyo disfrute le competen, existiendo la capacidad de goce y de ejercicio de los derechos, la capacidad legal es la regla, la incapacidad es la excepción y en cada caso la señala la Ley”

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 450 menciona las incapacidades o excepciones a la capacidad de ejercicio, siendo de dos tipos. La incapacidad natural, contemplada en su fracción I, se refiere a los menores de edad; mientras que la incapacidad legal se refiere a aquellos que, siendo mayores de edad, no pueden gobernarse o manifestar su voluntad por algún medio.

En resumen, nos encontramos con un servicio público que otorga y organiza el Estado para conocer el estado civil y capacidad de las personas físicas, esta última consideración confunde en ocasiones a los estudiosos de la materia y ubican al Registro Civil dentro del Derecho Público, la constitución de 1917 otorgó a las autoridades administrativas de las entidades federativas la conducción del Registro Civil, por lo que no hay un criterio homólogo, respecto a los actos del estado civil, el número de libros y la organización administrativa a nivel nacional, a pesar de los esfuerzos que han realizado las autoridades federales para lograr la uniformidad.

El Registro Civil entendido como órgano dependiente de la administración pública local forma parte del Derecho Público, sin embargo los actos del Estado Civil y Capacidad Jurídica de las personas constituyen un atributo de la persona, de ahí que debe estudiarse a la luz del Derecho Familiar, que se encuentra y estudia dentro del Derecho Privado.

Concluimos entonces, para los efectos de este estudio que el Registro Civil: “Es un órgano de la Administración Pública encargado de hacer constar los actos del estado civil y capacidad jurídica de las personas”.

3.1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL REGISTRO CIVIL

“En Grecia y Roma existieron registros de personas, no con el propósito de determinar el Estado Civil de las mismas, en cambio si tuvo finalidades económicas y militares”.⁴³

Servio Tulio exigió que se registraran todos los nacimientos y defunciones, Más adelante Marco Aurelio en el Siglo II después de Nuestra Era, ordenó que el nacimiento de las personas fuese denunciado dentro de un plazo de treinta días, trámite que debería efectuarse ante el prefecto del erario en Roma, y ante los tabulari, funcionarios similares de provincias. Estas constancias no hacían plena fe y podían ser inválidos por la simple prueba testimonial.

A la caída del Imperio romano, siglos más tarde, la Iglesia Católica retoma la idea encomendando a sus párrocos la tarea de asentar en libros especiales los actos más importantes de la vida de sus fieles, tales como el nacimiento, el matrimonio y la muerte. Las actas más antiguas se remontan al año de 1478 e Nuestra Era. En las actas del bautismo, además de hacer constar el nacimiento de una nueva persona, se registraba el nombre de los padrinos, quienes al intervenir en este acto contraían la obligación de

⁴³ MUÑOZ, Luis, Derecho Civil Mexicano, Tomo 1, Ediciones Modelo, 1971, p. 314.

reemplazar a los padres en todas sus obligaciones en caso de faltar los últimos.

En cuanto a los matrimonios, facilitaba la prueba de la realidad del acto, y al mismo tiempo, diferenciaba a los varones casados de los solteros para dificultar la Bigamia.

En el siglo XVIII surgen los primeros intentos por secularizar estos registros. En 1787. Luis XVI al otorgar a los protestantes el libre ejercicio de un culto, les confiere un rudimentario Registro Civil, al disponer que los nacimientos, matrimonios y defunciones fuesen objetos de inscripción ante los oficiales de la justicia real.

El matrimonio laico, cada vez más frecuente, el divorcio y la adopción, impusieron la necesidad de crear registros separados, dado que la Iglesia no admitía estas situaciones.

“En Francia se concretó en 1791, después de la Revolución; y en España en 1869, después de que la Constitución estableció la libertad de cultos”.

El Código de Napoleón de 1804 reguló la Institución del Registro Civil en los artículos del 34 al 107 conforme a los siguientes términos:

- a. El acto debía ser testificado ante funcionario público.
- b. El funcionario tendría la obligación de extender comprobante y levantar acta.
- c. Debía conservar y cuidar los libros de registro.

- d. Los libros tendrían fuerza probatoria.
- e. Prohibía a los Ministros de Culto celebrar cualquier acto antes que la autoridad del Estado.

“El Estado, absorbente y deseoso de mantener su fuero único dador de fe y de autenticador de actos, asumió las funciones de estos registros y los confió a las autoridades municipales en todas las parroquias francesas”.

3.1.1.- Antecedentes del Registro Civil en el Derecho Mexicano

“En la época prehispánica sólo se tienen antecedentes de registros de índole familiar conteniendo el árbol genealógico de cada familia en cada calpulli, en cuanto al Estado mexicana.

Estos registros sólo auxiliaban a las autoridades respecto a las actividades tributarias, económicas, militares y religiosas, pero no propiamente un registro organizado como tal de los actos del Estado Civil. Tras efectuarse la conquista, las modalidades y costumbres prevalecientes en España se introdujeron aquí, siendo las prácticas registradoras parroquiales heredadas íntegramente”⁴⁴.

“La profunda discriminación racial se observa en éstas inscripciones registrando sólo los actos concernientes a peninsulares y criollos; y excepcionalmente los correspondientes a otras castas, realizando la inscripción expresa y degradatoria de calificativos infamantes como: indios, mulatos, negros, mestizos, lobos, coyotes, saltapatrás, tentelaires, etc.”

⁴⁴ MUÑOZ, Luis, Derecho Civil Mexicano, Tomo 1, Ediciones Modelo, 1971, p. 314 y 315.

“Los primeros intentos por regular los actos parroquiales se contemplan en “La Real Cédula” del 21 de marzo de 1749 y las “Reales Ordenanzas” del 8 de mayo y 15 de octubre de 1801, que ordenaron que los asientos parroquiales debía someterse y ajustarse a determinados modelos y señalaron ciertas disposiciones que tendía a la conservación y custodia de tales registros”.

Después de la Independencia de nuestro país y durante las luchas internas que libraban conservadores y liberales por el control y la dirección política del nuevo Estado independiente, en 1833 se manifiesta el primer intento de secularización cuando Valentín Gómez Farias establece, entre otras disposiciones, la supresión de órdenes monásticas y de leyes que otorgan al clero el conocimiento de asuntos civiles, como el matrimonio.

3.1.2.- Ley Orgánica del Registro Civil del Presidente Ignacio Comonfort de 1857

El 27 de enero de 1857 durante el gobierno de Ignacio Comonfort, se expidió la Ley Orgánica del Registro del Estado Civil, integrada por cien artículos, agrupados en siete capítulos, con la consiguiente denominación: Primero, organización del Registro; Segundo, de los nacimientos; Tercero, de la adopción de personas incapaces y arrogación; Cuarto, del matrimonio; Quinto, de los votos religiosos; Sexto, de los fallecimientos, y Séptimo, disposiciones Generales.

Ley Orgánica del Registro Civil ordena el establecimiento en toda la República, de oficinas del Registro Civil y la obligación para todos los habitantes de inscribirse en ellas, de lo contrario quedarían impedidos del ejercicio de los derechos Civiles y originarios la aplicación de una multa, excepción hecha a los ministros, secretarios y oficiales de Naciones extranjeras.

Reconoce como actos del estado civil: el nacimiento, el matrimonio, la adopción y arrogación, el sacerdocio y la profesión de algún voto religioso temporal o perpetuo, y la muerte.

Cada oficina del Registro Civil, estaría proveída de libros ex profeso para el registro de los actos de su competencia: cinco para anotar las partidas; otros cinco para asentar en forma extractada de los actos que se consignen en los primeros libros; otros libros para el padrón general y para la población flotante. Los libros, sus expedientes y extractos, por ningún motivo saldrían de la oficina, en donde debían quedar archivados, remitiéndose los duplicados de cada uno para su depósito a la oficina de hipotecas del Partido.

El registro de los actos obedecería un proceso secuencial, sin abreviaturas, enmiendas o raspaduras, las fechas se anotarían exclusivamente con letra, en las actas se consignaría el año, mes, día y hora del registro, los nombres, apellidos, origen, vecindad, habitación, edad, estado civil y profesión los interesados y sus testigos, siendo estos varones y mayores de veintén años, firmando las actas los interesados y testigos en unión del Oficial registrador, previa lectura de su contenido; después de la

firma, ya no sería posible anularla ni modificarla más que por mandato judicial.

La Ley permitía a los interesados que no pudieran acudir personalmente a verificar los actos del estado civil de su incumbencia; hacerse representar por un mandatario, en los casos de matrimonio o reconocimiento de hijos, ese mandato tendría que ser ratificado ante notario o juez de primera instancia.

Los actos del estado civil celebrados en el extranjero serían válidos en la República siempre que se hubiesen celebrado conforme a las leyes del país del que se trate, y si fuesen ciudadanos mexicanos los que celebrasen los actos, sería válido si se registraban conforme a esta ley.

La Ley sólo prevenía el reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio dentro del contexto relativo a nacimientos, previniendo para ello que el padre lo consintiera así en el acto, salvo que fuera casado y aún si éste lo pidiera.

Respecto al matrimonio era necesario que se cumpliera previamente las solemnidades religiosas, obligando a los sacerdotes a informar a las autoridades civiles de los matrimonios que celebrasen.

El divorcio se contemplaba como mera separación de cuerpos, sólo suspendía obligaciones recíprocas con relación a los cónyuges como el “debito conyugal” y la “cohabitación”. Pero no disolvía el vínculo matrimonial ni dejaba a los divorciantes en aptitud de contraer otro matrimonio con persona distinta, este acto se anotaría al margen del acta de matrimonio.

Para que las mujeres entrasen al noviciado la ley establecía la edad de veinticinco años, las personas que quisieran dedicarse al estado religioso estaban obligadas a manifestarlo al Oficial del Registro Civil, así como aquellos que lo hubiesen terminado o no quisieran cumplirlo.

Toda inhumación de cadáveres debía efectuarse con la autorización del Oficial del Estado Civil, a los funcionarios encargados de inscribir los actos de competencia.

“Esta ley no se aplicó por haberse publicado la Constitución de 1857, cuyo artículo 50 establecía la separación entre la Iglesia y el Estado, y esta ley contrastaba con el nuevo orden jurídico”.

3.1.3.- Leyes de Reforma de 1859

“Dentro del cuerpo de leyes emanadas del movimiento de secularización entre el Estado mexicano y el clero, cabe destacar la Ley Orgánica del Registro Civil, promulgada por el Presidente Benito Juárez el 28 de julio de 1859, integrada por 43 artículos, con un párrafo transitorio, agrupados en cuatro capítulos denominados. Disposiciones Generales; De las actas de nacimiento; De las actas de matrimonio, y De las actas de fallecimiento”.

Reconoce como actos del estado civil: el nacimiento, la adopción y arrogación, el reconocimiento, el matrimonio y el fallecimiento, dispone en toda la República el establecimiento de Juzgados del estado civil.

Por lo que respecta a los libros, la ley disponía que fueran llevados en número de tres con sus correspondientes duplicados, reservando el primero para nacimientos, adopción, arrogación y reconocimientos; el segundo para matrimonios, y el tercero para las actas de fallecimiento.

Los originales de los libros, al igual que los duplicados, serían visados en su primera y última foja por la primera autoridad política del cantón, departamento o distrito, misma que autorizaría con su rúbrica las páginas restantes, se renovarían cada año quedando los originales en el archivo del juzgado, los duplicados debían remitirse en el primer mes del año del siguiente a los gobernadores respectivos.

Dentro de sus particularidades podemos mencionar la edad requerida para ser testigo, que pudiendo ser mayores de 18 años, que en aquél momento no era la misma para adquirir la mayoría de edad, esta última se alcanzaba hasta los 21 años; el matrimonio se celebraría ante los funcionarios encargados del registro civil, a quienes la ley les designaba el término de “Jueces” del Registro Civil; quienes deberían de ser mayores de treinta años, casados o viudos y de notoria probidad, previa aprobación de un examen especial para determinar sus conocimientos en la materia.

Otros ordenamientos relacionados con el estado civil de las personas, son los siguientes:

- a. Ley del Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, que define al matrimonio como un contrato civil, homogámico e indisoluble; solamente autoriza la separación de cuerpos, como se contemplaba anteriormente e indica los elementos de validez del matrimonio, impedimentos y formalidades para su realización.

- b. Ley sobre Impedimentos y Dispensas para el Matrimonio Civil del 2 de mayo de 1870, complementaria de las anteriores.
- c. La Ley de Secularización de los Cementerios del 31 de julio de 1859 que cesa la intervención del clero en la administración de cementerios y panteones.
- d. Acuerdo del 11 de abril de 1861 que exonera a los sacerdotes de informar a la autoridad civil de los nacimientos, matrimonios y fallecimientos de que tuvieran conocimiento.
- e. Circular del 3 de mayo de 1871 que faculta a la autoridad para obligar a los padres a inscribir a sus hijos en el Registro Civil.
- f. Decreto del 5 de diciembre de 1867 que reválida aquellos matrimonios celebrados ante las autoridades emanadas del “Imperio” de Maximiliano de Habsburgo, decreto expedido al restaurarse el orden constitucional. Ante éste acontecimiento, los juzgados del registro civil fueron clausurados el 31 de mayo de 1863 y reinstalados el 6 de julio de 1867.

3.1.4.- Códigos Civiles de 1870 y 1884

El Código Civil de 1870 entró en vigor el primero de marzo de 1871. El Código Civil de 1884 fue promulgado el 14 de diciembre de 1883 y entró en vigor el primero de junio del año siguiente.

No obstante que el Código Civil de 1870 fue expedido sólo para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California, tuvo considerable influencia en toda la República, tomándose como base o modelo por las entidades restantes.

Tanto en el Código Civil de 1870 como en el de 1884, los preceptos destinados a regular el Registro Civil aparecen en el Libro Primer, Título Cuarto, bajo el rubro de las actas del Estado Civil. Tradición que recoge nuestro Código Civil actual.

A los funcionarios encargados de esta institución se les denomina como “Jueces” del estado civil, quienes tendrían a su cargo las funciones siguientes: Autorizar los actos del estado civil, y extender las actas relativas al nacimiento, reconocimiento de hijos, tutela, emancipación, matrimonio y muerte de todos los mexicanos y extranjeros residentes en las demarcaciones mencionadas”.

El registro de los actos se llevaría por duplicado, en cuatro Libros denominados: “Libros del Registro Civil”, reservando el primero para anotar las actas de nacimiento y reconocimiento de hijos; el segundo para las actas de tutela y emancipación; el tercero para las actas de matrimonio, y el cuarto para los fallecimientos. En cada libro se asentarían las actas de cada ramo, y en los duplicados se harían inmediatamente copias exactas de ellas, debiendo ambas ser autorizadas por el Juez del estado civil.

Los libros serían visados por la autoridad política superior correspondiente y autorizados por su rúbrica en todas las demás, renovándose cada año, quedando el original en el archivo del juzgado,

remitiendo los duplicados, en el primer curso del mes del año siguiente a la autoridad política superior, bajo la pena de ser destituido de su cargo en caso contrario. Se inutilizarían las fojas en blanco y cada libro llevaría un índice alfabético formado por los apellidos de los registrados.

Dentro de sus generalidades se puede mencionar la edad requerida para ser testigo, que sería la misma para alcanzar la mayoría de edad: 21 años; al interrumpirse un acto, se inutilizaría el acta, marcándola con dos líneas transversales, expresando el motivo que la originó y asentando las firmas de los interesados.

Respecto a los nacimientos, el registro se realizaría presentando al niño ante el Juez del Registro Civil o presentándose el Juez en la casa donde aquél hubiera nacido dentro de los quince días contados a partir del nacimiento, con pena de sufrir una multa administrativa. La ley imponía la obligación a los médicos, cirujanos o matronas que hubiesen asistido un parto, a comunicarlo al Juez del Registro Civil lo mismo para el jefe de familia en cuya casa hubiere tenido lugar el hecho, si es que éste ocurrió fuera de la casa paterna o domicilio conyugal, tres días después a partir del siguiente al de su intervención, previniendo una multa administrativa en caso de omisión. También faculta al Juez para poner nombre y apellido al niño presentado como hijo de padres desconocidos, haciendo constar ésta circunstancia en el acta.

Respecto al reconocimiento de hijo, en ambos Códigos se le destina un capítulo especial, ordenando que en la foja se consigne la expresión de ser hijo natural y los nombres del progenitor que los reconoce.

Si el reconocimiento se hiciere con posterioridad al nacimiento, se formará acta por separado, también prevenía situaciones especiales si el hijo fuera mayor de catorce años o si se trataba de hijos espurios, ilegítimos o adulterinos.- “Se llamaba espuril o espurios a aquellos hijos cuyos padres no llevaban vida en común. En los Decretales de Gregorio IX, desapareció el término de espurios, para los hijos nacidos en tales circunstancias”

En cuanto a la adopción esta no aparece como acto del Estado Civil en los Códigos de 1870 y 1884.

“En lo relativo al matrimonio, lo define como “La sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen en un vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”: El Juez del Registro Civil es el único funcionario autorizado para celebrar matrimonios, desconociendo así los matrimonios religiosos y excepcionalmente ante órgano distinto, como los Secretarios de legación ante país extranjero, los cónsules y vicecónsules mexicanos, aún en estos casos interviene el Registro Civil, al disponer que el Estado Civil que los mexicanos adquieran fuera de la República, sean anotados en la oficina correspondiente del Registro Civil, del domicilio de los consortes”.

El divorcio es contemplado en ambos Códigos como una mera separación de cuerpos, quedando suspendidas las obligaciones recíprocas con relación a los cónyuges como el “debito conyugal” y la “cohabitación”.

Por otra parte, sobre las defunciones, recoge las bases de las Leyes de Reforma y señala que sólo el Juez del Registro Civil se asegurará de los fallecimientos, obligando a los superiores, directores o administradores de las

prisiones, hospitales, colegios u otras casa de comunidad, cuando en ellas ocurra, o bien por los dueños o habitantes de las fincas donde tenga lugar la defunción, de avisar dentro de las 24 horas siguientes del deceso al Juez del Registro Civil.

Los Códigos en comentario incluyen lo relativo a la declaración de Ausencia y Presunción de Muerte, esta última tenía lugar 30 años después de dictarse sentencia sobre la primera, por Juez de Primera Instancia.

Referente a la modificación de las anotaciones en los libros del Registro Civil, sólo el Juez de Primera Instancia lo podría ordenar.

3.1.5.- Ley de Relaciones Familiares de 1917

“Promulgada por el Primer jefe del Ejército Constitucionalista, Venustiano Carranza, entró en vigor el 11 de mayo del mismo año, constando de 555 preceptos, la Ley establecía en su exposición de motivos “La constitución de la familia sobre bases más racionales y justas”.

Esta Ley contempló por primera vez en nuestro país el divorcio vincular, desapareciendo el matrimonio anterior de los cónyuges al ser decretado éste, y dejando en libertad a los divorciantes para contraer nuevo matrimonio con persona distinta, dejando el término que la Ley imponía. (Un año o dos, según el caso).

Respecto al matrimonio, quedó establecido que si alguno de los contrayentes fuera divorciado, debería presentar los documentos respectivos que confirmaran la disolución del vínculo anterior. Establecía como impedimento para contraer matrimonio la embriaguez habitual, la impotencia por causa física, la sífilis o cualquier otra enfermedad incurable, contagiosa o hereditaria, el fraude, las maquinaciones o artificios para inducir al error a algunos de los contrayentes. Las mujeres podía contraer matrimonio a partir de los 14 años de edad y los hombres al cumplir 16, en estos casos, y hasta la mayoría de edad 21 años, era necesario el consentimiento de los padres, los abuelos paternos o incluso los abuelos maternos si los familiares antes mencionados hubieren fallecido o no se supiera su paradero.

La Ley establecía la igualdad entre el hombre y la mujer casados, en relación a los bienes comunes y al cuidado y formación de los hijos.

Por lo que corresponde a la legitimación de los hijos, califica como tales a los nacidos después de 180 días de la celebración del matrimonio, así también a los nacidos en un lapso no mayor de 300 días después de la disolución del vínculo matrimonial por cualquier causa.

La Ley contemplaba también la incapacidad legal para los ebrios consuetudinarios.

En lo relativo a la adopción, que no es contemplada en los Códigos Civiles del 1870 y 1884, la Ley de Relaciones Familiares la define como: “El acto legal por el cual una persona mayor de edad acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que tiene un padre y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta, respecto de la persona de un hijo natural”. En su artículo 220; en virtud de la Circular del

27 de julio de 1917, el Subsecretario de Estado encargado del despacho del interior, dio instrucciones a los jueces para que: “Asienten las actas de adopción en los libros destinados a las de reconocimiento de hijos naturales conforme al artículo 228 de la Ley de Relaciones Familiares, a reserva de que se les provea de libros especiales”.

3.1.6.- Código Civil de 1928

Este ordenamiento legal entró en vigor el 1º de octubre de 1932, y dispuso que el Registro Civil levantara actas relativas a nacimientos, reconocimientos de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y muerte de los mexicanos y extranjeros residentes en el Distrito Federal, así como inscribir las ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte, el divorcio judicial, la tutela o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes, por considerar que estas instituciones jurídicas constituyen verdaderos estados civiles, el número de libros es ampliado de cuatro a siete, en un principio se llevaban por duplicado, pero a partir de 1979 se dispone que se levanten las actas por triplicado.

El Código Civil del 1928 encomendó a la Representación Social del Ministerio Público, cuidar que los actos asentados en los libros y formas del Registro Civil se llevaran debidamente, pudiendo inspeccionarlos en cualquier momento, así también sus apéndices, teniendo la facultad de proceder contra cualquier Juez o empleado que hubiera cometido delito en ejercicio de sus funciones, o consignarlo en vía administrativa ante sus superiores, si se trata de una falta de esta naturaleza. Así también contra

cualquier persona que se conduzca con falsedad en sus declaraciones o si hubiere cometido delito contra la Institución.

La Legislación recoge la disposición que permite a los ciudadanos, que no puedan comparecer ante el Registro Civil personalmente, hacerlo a través de un mandatario especial. Para los casos de matrimonio o reconocimiento de hijos, se exige poder otorgado en escritura pública o, en su defecto, mandato extendido expresamente para el acto que se tratase, en escrito privado firmado ante dos testigos y ratificando las firmas ante Notario Público.

Dentro de las innovaciones trascendentales podemos mencionar el uso del sistema de identificación dactilar en las actas de nacimiento y de matrimonio, la constancia médica de salud para contraer matrimonio, el apartado dedicado a las actas de adopción. También se establecía una nueva forma para disolver el vínculo matrimonial, mediante el Divorcio Administrativo, para lo cual se presentaban los cónyuges ante el Juez del Registro Civil cubriendo los requisitos siguientes: a) haber transcurrido mínimo un año de celebrado el matrimonio, b) haber liquidado su régimen de sociedad conyugal -si bajo éste se casaron-; c) no haber procreado hijos durante el matrimonio ni hayan reconocido alguno con anterioridad, y d) que los interesados hayan cumplido la mayoría de edad.

Cabe destacar también la desaparición de la leyenda infamante de “hijo natural”, dentro de las anotaciones de nacimientos.

“Al inicio de las operaciones del Registro Civil en el Distrito Federal, los asentamientos o inscripciones eran realizados en forma manuscrita por

escribanos que eran unos auténticos artistas y prácticamente dibujaban las letras, para el efecto se utilizaba el manguillo y el tintero; su redacción era libre y a renglón seguido: es decir, los libros estaban configurados por una agrupación regularmente constantes de 400 fojas útiles rayadas; los asentamientos se hacían por duplicado, quedándose un ejemplar en la Oficina Central o en el archivo del propio juzgado, en tanto que el duplicado era enviado al archivo del Tribunal de Justicia para su resguardo, por lo que las copias certificadas de las actas, sólo podían obtenerse del original, presentándose los problemas de transcripción de los datos, así encontramos actas con contenidos diversos o discrepancias, al ser confrontados con los libros originales”.

Independientemente de lo anterior, cabe destacar que los registros presentaban extensiones y contenidos variables, sin obedecer a criterios uniformes y definidos, más aún, no sólo obedecían al criterio individual de los distintos oficiales del Registro Civil, sino que influía también el de los escribanos o registradores.

Respecto a la designación de los funcionarios encargados del Registro Civil, originalmente fueron llamados “Oficiales del Registro Civil”, siendo cambiado el término a: “Jueces” del Registro Civil, mediante el Decreto del 11 de marzo de 1973, designación criticada por estudiosos de la materia toda vez que propiamente no juzgan ni pertenecen al Poder Judicial; la expresión obedece a dos razones: En primer lugar, rescatar el espíritu de la Reforma de 1859, que buscaba la segregación de las ideas religiosas, pues el término: Oficial se podría relacionar para identificar a quién Oficia una ceremonia religiosa. Y en segundo lugar, diferenciar jerárquicamente al funcionario público que carga con la responsabilidad de dar fe de los actos

del estado civil, de los demás empleados registradores; ya que estos últimos aparecen en nómina laboral como “Oficiales” Registradores.

De este ordenamiento en comentario derivó la primera de las reformas importantes en la operatividad e la Institución, consistente en la introducción de un formato preimpreso para cada acta, que a partir de 1935, constriñó a los registradores al asiento de los datos exclusivamente determinados por la Ley; conservando, sin embargo, la forma manuscrita de inscripción.

La desaparición de los antiguos escribanos y el incremento de las cargas de trabajo produjo una nueva problemática para la Institución: Dificultad en la lectura y los consecuentes errores en la transcripción de los asentamientos y en la elaboración de certificaciones. Al respecto, cabe destacar que la mayor parte del personal de la Oficina Central, desde esta fecha, y hasta 1980, se integraba por mecanógrafas y confrontas de las actas fundamentalmente.

Posteriormente, y a más de cien años de su creación, a partir del 4 de febrero de 1979, entraron en vigor reformas a la ley sustantiva, en donde quedan implementados los cambios más importantes y trascendentes en la historia del Registro Civil en el Distrito Federal, entre las que podemos destacar la sustitución de los libros tradicionales por: “Formas” del Registro Civil; el asentamiento mecanográfico y simultáneo en tres ejemplares, de los cuales, uno se destina a la Oficina Central, otro al Juzgado en que actúa, en tanto que el tercero es enviado para resguardo al archivo del Tribunal superior de Justicia del Distrito Federal. Esto permite a los usuarios obtener copias certificadas de las actas, tanto en la Oficina Central, como en el Juzgado actuante; al mismo tiempo que permite el uso de fotocopadoras en

su expedición con las consecuentes ventajas de evitar errores de transcripción, además de la agilización en la prestación del servicio.

Cabe destacar que a fin de implementar los cambios referidos, hubo que emprender acciones previas y paralelas no menos importantes, de las que destacan: La actualización de más de 10,000 actas de divorcio, la reposición de miles de hojas y libros destruidos o extraviados; la reencuadernación total del archivo de libros (40,000 volúmenes aproximadamente), adoptándose el actual sistema de identificación visual, al empastar en azul los libros de nacimientos, en rojo los de matrimonio y en verde los de defunciones; así como la utilización de fotocopiadoras modernas para la expedición de certificaciones y la reordenación del catálogo de datos; entre otros.

La introducción en 1993, del sistema de cómputo en 18 de los 50 juzgados del Registro Civil en el Distrito Federal.

“Dichos cambios, fueron introducidos en buena medida, a la promoción y gestoría de la Secretaría de Gobernación y la Dirección General del Registro Nacional de Población e Identificación Personal, ésta última, dependiente de la primera, a fin de integrar sus propios registros de personas. Para respaldar lo anterior, entró en operación el “Comité Permanente de Funcionarios del Registro Civil”, tendiente a homologar criterios a Nivel Nacional respecto de los actos del estado civil de las personas y modernización del Registro Civil”.

3.2.- REGISTRO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

LOS REGISTROS DE LOS MATRIMONIOS

Existen en el sistema internacional reconocidos cuatro tipos diferentes de registro del matrimonio y son: a) el Acta de Matrimonio, b) la Cédula o Constancia Religiosa, c) el Registro de Matrimonio contraído en el Extranjero y, d) el Registro Consular.

a) En nuestro país se maneja el Acta Matrimonial, la cual es expedida por un juez del Registro Civil que registra la celebración y da fe de la misma.

En el ámbito internacional se le otorga reconocimiento a este tipo de registro de matrimonio.

b) Respecto a la Cédula Religiosa se requiere que la ley interna del país de origen otorgue al religioso que celebró el matrimonio facultades de registrador público, para que a su vez se pueda dar a dicho documento validez en el ámbito internacional.

Si no se otorgan facultades al religioso de registrador el matrimonio no podrá ser reconocido ni registrado. En esta misma circunstancia se encuentran los matrimonios consulares que requieren de que la ley interna les otorgue la facultad de registradores de tal manera que el matrimonio quede circunstanciado en los archivos del Consulado. Los matrimonios consulares no requieren ser registrados en la Secretaría de Gobernación o al menos no lo exige así la ley.

c) Cuando se trata del Registro del Matrimonio celebrado en el Extranjero, en México se le dará reconocimiento de la siguiente manera:

1.- Si uno de los contrayentes es mexicano, para que el matrimonio sea válido, tiene que registrarse ante la Secretaría de Gobernación y en el Registro Civil del lugar donde la pareja establezca su domicilio.

2.- Si la pareja es extranjera, el registro ante la Secretaría de Gobernación se exige a los 9 meses de la llegada de los extranjeros al país pues se presume que desean establecer aquí su residencia, o bien, antes de ese tiempo, si en definitiva establecen aquí su domicilio conyugal.

Si el matrimonio no se registra para ambos casos se establecen multas para los contrayentes.

El Código Civil del Distrito Federal en su artículo 161 establece la obligación de los cónyuges de registrar el matrimonio en los términos siguientes:

“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.”

En caso de que el matrimonio sea celebrado en México entre un mexicano y un extranjero, el matrimonio debe registrarse en el Registro Civil Nacional de Extranjeros según el artículo 68 de la Ley General de Población.

d) El Registro Consular es válido y surte todos sus efectos en tanto el estado receptor no contemple normas que nieguen la validez de dicho tipo de matrimonio.

LOS EFECTOS DE LOS REGISTROS MATRIMONIALES

El matrimonio produce dos efectos: Personales y Patrimoniales. Los efectos patrimoniales se producen exclusivamente entre los cónyuges y se refieren a la obligación que ambos tienen de guardarse fidelidad mutua.

En general existe sanción penal cuando se produce la bigamia por el hecho de contraer segundas nupcias sin haberse disuelto la primera relación

En el Distrito Federal fue derogado el delito de adulterio en el 2001. El adulterio sólo produce consecuencias civiles para quienes lo cometen.

Respecto de los efectos Patrimoniales entre los cónyuges no es necesario el registro, pero, si lo es cuando dichos efectos afecten a terceras personas.

3.3.- DE LAS ACTAS DE MATRIMONIO

En atención al artículo 97 del Código Civil para el Distrito Federal las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito ante el Juez del Registro Civil de su elección, que deberá contener:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes, nombre y apellidos de sus padres.

- II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y
- III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y asimismo contener su huella digital.

Para el caso de matrimonios fuera de las oficinas del Registro Civil deberá observarse lo establecido en el Reglamento del Registro Civil.

Este escrito, se le conoce comúnmente como “solicitud de matrimonio”; la cual es entregada en los Juzgados del Registro Civil. En atención al artículo 98 del Código Civil y Hoja 95 del Manual de Trámites y Servicios al Público, al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

- I. El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto sea notorio que son menores de dieciséis años;
- II. La constancia de que otorguen su consentimiento las personas a que se refiere el artículo 148 de este Código, para que el matrimonio se celebre.
- III. Un documento público de identificación de cada pretendiente o algún otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establezca el Reglamento del Registro Civil.

IV. DEROGADA

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aun a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Oficial del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.

VI. Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente;

VII. Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo.

Nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres; y si alguno de los pretendientes o ambos fueron casados, expresarán el nombre de la persona con

quien se celebró el matrimonio anterior, la causa de su disolución y la fecha de ésta.

En concordancia con el artículo 98, fracción V y 99 del Código Civil, los Juzgados del Registro Civil entregan a los interesados unos formatos pre-impresos que contienen las cláusulas respectivas del convenio que sea de la preferencia de los mismos. Lo anterior merece las críticas de estudiosos y versados en la materia, ya que la disposición obliga al Juez del Registro civil a redactar el convenio a los pretendientes, por falta de conocimientos de estos últimos, con los datos que le aporte.

En virtud del artículo 103 del Código Civil, los datos que deberá contener el acta de matrimonio serán:

- I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
- II. Si son mayores o menores de edad;
- III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;
- IV. En su caso, el consentimiento de quien ejerza la patria potestad, la tutela o las autoridades que deban suplirlo;
- V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
- VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el Juez en nombre de la Ley y de la sociedad;
- VII. La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;
- VIII. DEROGADA.

IX. Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior.

El acta será firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

CAPÍTULO CUARTO
ANÁLISIS DEL CONTENIDO DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98
DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL ANTES DE SU
DEROGACIÓN

El presente capítulo está dedicado al estudio de la derogada fracción IV del artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal. El análisis se aborda desde una perspectiva histórica para determinar el fundamento de la existencia de la fracción IV que establecía como requisito para contraer nupcias la presentación de un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria.

Posteriormente, se busca determinar si dicha fundamentación es válida y aplicable en la actualidad mediante un análisis de fondo de las circunstancias y hechos, particularmente aquellos relacionados con la protección de la salud, que hacen necesario regular, como requisito para contraer matrimonio: acompañar a la solicitud respectiva un certificado suscrito por médico titulado, relativo a la salud de los contrayentes. Se concluye con un análisis crítico de la motivación y fundamento para la derogación de la fracción IV del Código en comento, dado por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

4.1.- FUNDAMENTACIÓN JURÍDICO-DOCTRINARIA DE LA EXISTENCIA DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Antes de las reformas del año 2003, al artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal, en su fracción IV establecía que los contrayentes debían presentar al Juez del Registro Civil: IV. Un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria.

“La ley exige que el certificado en comento sea suscrito por un médico titulado, mientras tanto la práctica demuestra que estos son suscritos por laboratoristas, químicos u otros profesionistas análogos, en laboratorios particulares de dudosa reputación que al ofrecer sus servicios aseguran entrega de resultados en una hora; sin la correspondiente entrega de placas torácicas, descripciones técnicas adecuadas y sin practicar realmente los estudios de gabinete para detectar una de estas enfermedades, ya que las reacciones químicas que demuestran la existencia o no de salud y aptitud para contraer matrimonio no tardan una hora. Todo esto ante los ojos de las autoridades sanitarias y administrativas que no proceden contra estos negocios que ponen en riesgo la salud de la población”.

El argumento anterior nos remite al artículo 104 del Código Civil donde queda establecido que los pretendientes que declaren maliciosamente un hecho falso, serán consignados al Ministerio Público para que ejercite la acción penal correspondiente. Lo mismo se hará con las personas que falsamente se hicieren pasar por padres o tutores de los pretendientes. Asimismo, antes de las reformas de 2003 el mismo artículo establecía que

aquellos médicos que se conduzcan falsamente al expedir el certificado a que se refiere la fracción IV del artículo 98 del mismo ordenamiento, serán consignados al Ministerio Público para que ejercite la acción penal correspondiente. En los mismos términos se refiere para aquellos que intervienen en un matrimonio y se conducen con falsedad.

4.2.- REGULACIÓN LEGISLATIVA DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE TODA PERSONA Y LA PROTECCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO DE LA FAMILIA

Las enfermedades transmisibles en México, al igual que en el resto del mundo, han presentado descensos sustanciales en los últimos años. Estos cambios se atribuyen a varios factores, entre ellos los siguientes: a) los progresos en el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, b) la introducción de vacunas, sueros y de gammaglobulinas, y c) la mejoría de las condiciones de saneamiento ambiental y del nivel de vida en general. Sin embargo, la reaparición en el mundo de enfermedades que se creían controladas, pone en la agenda de la salud pública nuevamente las medidas de control de enfermedades como el cólera, la malaria, el dengue y la tuberculosis.

En el artículo 134 de la Ley General de Salud⁴⁵ se desglosa una serie de enfermedades con características epidémicas como se describen a continuación:

El cólera es una enfermedad bacteriana que afecta el tracto intestinal. Lo produce un germen llamado *Vibrio cholerae*. La fiebre tifoidea es una

⁴⁵ El ordenamiento jurídico del sector salud parte de la garantía constitucional contenida en el artículo cuarto constitucional.

infección bacteriana que afecta el intestino y ocasionalmente al torrente sanguíneo, el germen que causa la tifoidea es una variedad humana singular de la salmonela, llamada *Salmonella typhi*. La shigellosis es una infección bacteriana que afecta el tracto intestinal, la bacteria de la shigellosis se encuentra en el intestino de las personas infectadas y se transmiten al ingerir comida o agua contaminadas por una persona infectada; también se puede contagiar por contacto directo con una persona infectada. La amibiasis es una enfermedad intestinal causada por un parásito microscópico llamado *Entamoeba histolytica*, la manera más común utilizada por el médico para diagnosticar la amebiasis es el examen microscópico de la materia fecal. La poliomielitis es una enfermedad viral que puede afectar el sistema nervioso central; gracias a la gran distribución de la inmunización contra la poliomielitis, esta enfermedad ocurre sólo eventualmente. La poliomielitis se contagia principalmente a través de las heces. Actualmente no existe una cura para la polio. Para estas enfermedades es necesario obtener muestras de materia fecal para obtener su diagnóstico.

La hepatitis A (anteriormente conocida como hepatitis infecciosa) es una enfermedad del hígado producida por un virus específico. La hepatitis B (anteriormente conocida como hepatitis sérica) es una enfermedad del hígado producida por un virus. Ambas hepatitis son bastante comunes. El sarampión es una enfermedad aguda y altamente contagiosa, capaz de producir epidemias. Cualquiera que haya nacido después de 1957, que no tenga antecedentes de sarampión diagnosticado por un médico o confirmación serológica de inmunidad al sarampión, debe recibir dos dosis de la vacuna MMR o sea, la vacuna contra el sarampión, las paperas y la rubéola, para tener protección máxima. La enfermedad meningocócica es una infección bacteriana grave del torrente sanguíneo o de las meninges

(una capa delgada que recubre el cerebro y la médula espinal). Es una enfermedad relativamente rara y generalmente ocurre como caso único aislado. La sífilis es una infección bacteriana, fundamentalmente una enfermedad de transmisión sexual (ETS). Cualquier persona sexualmente activa puede resultar infectada por la sífilis, pese a que existe una mayor incidencia entre jóvenes de 15 a 30 años. La enfermedad es más común en áreas urbanas que rurales. Para estas enfermedades es necesario obtener muestras de sangre para obtener su diagnóstico.

La influenza o gripe es una infección viral de la nariz, la garganta, los bronquios y los pulmones. Existen dos tipos principales de virus de la influenza: A y B. El virus del tipo A tiende a causar una enfermedad más grave que el tipo B. Cada tipo incluye muchas variedades distintas que tienden a cambiar cada año.

La tuberculosis es una enfermedad bacteriana que suele afectar los pulmones (TBC pulmonar). También pueden verse afectadas otras partes del cuerpo, por ejemplo, los ganglios linfáticos, los riñones, los huesos, las articulaciones, etc. (TBC extrapulmonar).

La difteria es una enfermedad bacteriana aguda que generalmente afecta las amígdalas, la garganta, la nariz o la piel. La pertussis, tosferina o coqueluche, es una enfermedad altamente contagiosa que afecta las vías respiratorias. Es causada por una bacteria que se encuentra en la boca, la garganta y la nariz de una persona infectada.

La rubéola es una enfermedad viral caracterizada por fiebre leve, aparición de salpullido e inflamación de los ganglios linfáticos. En la mayoría

de los casos es leve. Para estas enfermedades es necesario un diagnóstico físico por parte del médico.

Asimismo, el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) es una enfermedad infecciosa causada por alguna de las variedades del virus de inmunodeficiencia humana (VIH) capaz de anular la capacidad del sistema inmunitario para contrarrestar las enfermedades infecciosas y algunas degenerativas como el cáncer. No es hereditario, aunque si se transmite de madres a hijos por contagio.

Ante la falta de una cura para el SIDA, el énfasis se ha puesto sobre medidas de prevención. No obstante la importancia que debe darse a las medidas preventivas, lo cierto y evidente es que en México a partir de 1981 se han reportado 38 mil casos, aunque otras fuentes reportan 179 mil personas infectadas en el país, y el número de defunciones se estima en 23 mil en los últimos años. En 1999, por ejemplo fallecieron 4,372 personas (4.4 por cada 100 mil habitantes). El rango de edad con el mayor número de fallecimientos es de 25 a 44 años y afecta los hombres en una proporción de seis a uno.

El SIDA es una de las cuestiones de salud más delicadas y graves que enfrentan hoy las naciones. El reto es enorme ya que involucra las esferas privada y pública de los individuos, de las instituciones y de los Estados. Probablemente nunca en la historia humana un asunto sanitario como el VIH ha demandado tantos esfuerzos y voluntades como los que actualmente realizan los individuos, grupos sociales, ciudades, autoridades sanitarias, Estados, investigadores y la comunidad médica.

La salud está ligada al destino de la nación, como queda establecido en el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006. En el Plan se señala que: A medida que el país se transforme, su sistema de salud también debe hacerlo. No puede haber progreso general sin un sistema de salud que atienda las legítimas aspiraciones de los mexicanos.

Las premisas que inspiran el compromiso del gobierno de la República con la salud de los mexicanos son:

1. La buena salud es uno de los objetivos del desarrollo y una condición indispensable para una auténtica igualdad de oportunidades.
2. La salud es, junto con la educación, componente central del capital humano, que es el capital más importante de las naciones. Desde este punto de vista, mejorar la salud es fortalecer la capacidad de las personas y de la sociedad para procurarse y acrecentar sus medios de vida.
3. Por ser un valor en sí misma y por su potencial estratégico, se debe concebir la salud como un objetivo social que todos los sectores pueden y deben perseguir. Para ello se requiere complementar las políticas de salud con políticas saludables (que abarquen acciones en todos los sectores).
4. La protección de la salud es un valor compartido por todas las sociedades, todos los sistemas ideológicos y todas las organizaciones políticas y, por tanto, es un valor que fortalece el tejido de nuestra sociedad.

El mensaje central del esfuerzo nacional en salud señala que para mejorar la salud de los mexicanos es necesario democratizar su atención médica. Esta democratización supone aplicar las normas y los procedimientos de la ciudadanía a instituciones que estaban regidas por otros principios, como el control coactivo, la tradición social, el juicio de los especialistas o las prácticas administrativas. Implica, igualmente, aplicar estas normas y procedimientos a individuos que antes no gozaban de tales derechos y obligaciones, como las mujeres, los jóvenes o las minorías étnicas.

Asimismo el sector salud se sustenta principalmente en tres leyes, las dos primeras generales y la tercera de la entidad, actualizadas periódicamente como son: la Ley General de Salud, la Ley del Seguro Social y la ley de Salud del Distrito Federal. En 1997 entraron en vigor un conjunto de reformas a la Ley del Seguro Social que renovaron esquemas y prácticas de los regímenes de pensiones y de salud, entre ellas la reducción del aporte patronal y el aumento del gubernamental, el desarrollo del seguro de salud familiar para los que deseen afiliarse voluntariamente, y la opción de reversión de cuotas para los empleados de un mismo centro de trabajo que prefieran ser atendidos por otros prestadores, en la que el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) conserva la función recaudadora.

Asimismo, en 1997, se introdujeron 52 reformas a la Ley General de Salud para hacer más efectiva la desregulación sanitaria, introducir una nueva clasificación de los medicamentos y desarrollar el uso de genéricos en el mercado privado, precisar la competencia de la Secretaría de Salud en el control de células humanas, mejorar la vigilancia de productos

biotecnológicos y otorgar facultades a la Secretaría para determinar las leyendas de los envases de productos alcohólicos y de cigarrillos.

La Ley de Salud para el Distrito Federal es de orden público e interés social y tiene por objeto:

- I. Regular las bases y modalidades para garantizar el acceso a los servicios de salud por parte de la población en el Distrito Federal y la competencia del Jefe de Gobierno del Distrito Federal en materia de salubridad local;
- II. Fijar las normas conforme a las cuales el Jefe de Gobierno del Distrito Federal ejercerá sus atribuciones en la prestación de los servicios de salubridad general a que se refiere el artículo 13 Apartado B) de la Ley General de Salud, y
- III. Determinar la estructura administrativa y los mecanismos adecuados para que el Jefe de Gobierno del Distrito Federal participe con la Secretaría de Salud en la prestación de los servicios de salud a que se refieren las fracciones III, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI y XXVII del artículo 3o., de la Ley General de Salud.

Las acciones de regulación sanitaria en los últimos cinco años se orientaron hacia la prevención y control de enfermedades, especialmente en el primer nivel de atención (diabetes mellitus, cáncer del útero y de la mama, tuberculosis, VIH/sida, rabia); la normalización de los servicios a grupos especiales de población (la mujer en el embarazo, el parto y el puerperio,

crecimiento y desarrollo de niños y adolescentes, servicios de planificación familiar y atención psiquiátrica); la descentralización (delegación de facultades a los estados en materia de salud pública, disposición de sangre y emisión de autorizaciones y licencias sanitarias), y las nuevas estructuras y órganos de la Secretaría de Salud (integración de patronatos en hospitales, institutos y jurisdicciones sanitarias, integración del Consejo Nacional de Salud y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico).

Para combatir y minimizar las enfermedades transmisibles, es necesario fortalecer las capacidades nacionales para que en la norma jurídica se ejecuten programas preventivos, terapéuticos y de control que sean eficaces, técnicamente factibles, económicamente viables y socialmente aceptables.

Las Naciones Unidas han propuesto en materia de enfermedades transmisibles, impulsar programas de control y erradicación de todas las enfermedades transmisibles, mediante diversos programas dirigidos a la prevención y control de las mismas y reducir la vulnerabilidad de las mujeres y sus hijos a la infección por el virus de inmunodeficiencia humana.

Fortalecer las iniciativas nacionales encaminadas a tratar con mayor eficacia la creciente pandemia VIH/sida impartiendo la educación necesaria, prestando servicios de prevención y garantizando los servicios adecuados de atención y apoyo accesibles para las personas afectadas

Tomar iniciativas para hacer frente a las enfermedades de transmisión sexual, el VIH/sida y otras cuestiones de salud sexual y reproductiva

Como estudiosos del Derecho, nuestra tarea hoy es aportar soluciones a los problemas que en muchas ocasiones parecen rebasar a la sociedad, pero que deben analizarse para regularse a tiempo y así evitar sus efectos negativos. Para el caso particular que nos ocupa en este estudio se requiere realizar las acciones de prevención necesarias y así puedan ser detectadas con prontitud las enfermedades que posteriormente pudieran agravar los costos en materia de salud, así como incidir en el núcleo familiar.

4.3.- ANÁLISIS CRÍTICO-JURÍDICO A LA DEROGACIÓN DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 98 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Ya de por sí era preocupante que a partir de la reforma del 2003 en donde se considera como impedimento dispensable el padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, cuando ambos contrayentes acrediten 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 manifieste su consentimiento para contraer matrimonio. Prueba de ello es la gran polémica que desató debido a la posibilidad de que las enfermedades hereditarias afecten, además de la persona de los contrayentes, a la salud de posibles generaciones futuras. La decisión involucra no sólo a los intereses de los contrayentes sino a la de su posible descendencia.

Ahora con la derogación de la fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal, la situación es aun mas preocupante toda vez que al no contemplar la obligación reciproca de comprobar y verificar por parte del contrayente y del gobierno del Distrito Federal (en particular al Registro Civil

de la entidad) respectivamente, con el documento idóneo que los contrayentes de matrimonio no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, deja de proteger la salud de la familia esencia básica de la existencia del requisito derogado, esto se denota desde la motivación y fundamentación dada por los legisladores, en virtud de que en nuestra perspectiva dejaron de valorar.

El legislador motiva la derogación de la fracción IV del artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal en el que se establecía la presentación del certificado médico donde constara que los pretendientes no padecen alguna enfermedad crónica e incurable que sea, además, contagiosa y hereditaria, considerando que en la práctica los exámenes médicos que suelen realizarse como prematrimoniales en el Distrito Federal, no son idóneos para detectar o determinar la existencia de la gran mayoría de enfermedades crónicas, contagiosas o hereditarias más comunes en la actualidad por lo que consideran que ya no es útil para el propósito previsto por el legislador original del Código Civil, aunado a la existencia de médicos y laboratorios que expiden dichos certificados con ligereza, y en otros casos sin haberse realizado los exámenes.

De la anterior motivación, en opinión personal, existe coincidencia en la necesidad de reformar la fracción IV del Código Civil en comento, pero no su derogación bajo el argumento de una mayor practicidad en el trámite de matrimonio relegando con ello la obligación del Estado de proteger la organización y desarrollo de la familia como queda establecido en el párrafo primero del artículo cuarto constitucional, así como relegar el derecho que toda persona tiene a la protección de la salud según lo determina el párrafo tercero del artículo cuarto constitucional.

En consecuencia, se requiere una reglamentación mas justa y congruente con la realidad social y sanitaria actual; si los exámenes prematrimoniales ya no son los idóneos es necesario que se modifiquen técnica y profesionalmente para que puedan detectar o determinar la existencia de enfermedades crónicas, contagiosas o hereditarias más comunes en la actualidad y de esa forma cumplir con el propósito de proteger la salud de los futuros cónyuges y su descendencia.

Si bien es cierto que en la práctica común actual existen médicos y laboratorios que expiden certificados con prontitud, y eventualmente sin que se hayan realizado los exámenes correspondientes, que aunado a ello los futuros consortes consienten estas prácticas irregulares de los laboratorios ante el deseo de cumplir con un trámite en forma pronta y expedita; no por ello debiera abrogarse esta obligación.

Resulta contradictoria e inadmisibile la reforma al artículo 98 del Código Civil que suple el requisito para contraer matrimonio el acompañar a la solicitud respectiva un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria por un escrito dirigido al Juez del Registro Civil con el domicilio de cualquiera de los contrayentes que exprese, bajo protesta de decir verdad y apercibidos de las penas en que incurrn los falsos declarantes si tienen conocimiento de que, hasta ese momento, padecen o no alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa y hereditaria.

El desacierto se lleva al exceso cuando en el Código en comento determina que los pretendientes que declaren maliciosamente un hecho falso, serán consignados al ministerio público para que ejercite la acción penal correspondiente.

Consecuentemente, la falsedad de los contrayentes puede ser causa de nulidad de su matrimonio, atendiendo a los razonamientos siguientes:

- 1.- Si los pretendientes son capaces de aceptar que médicos y laboratorios expidan certificados de exámenes médicos apócrifos, del mismo modo son capaces de declarar falsamente al respecto.

1. Resulta factible que los pretendientes ignoren hasta ese momento que sufren alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa y hereditaria, toda vez que no son profesionales médicos o clínicos, que aun siéndoles existen enfermedades del tipo referido que solo pueden ser diagnosticadas mediante exámenes clínicos adecuados.

Por lo anterior expuesto, la ley no puede permitir que los contrayentes queden eximidos de presentar el certificado suscrito por médico titulado, pues al hacerlo incumple con sus obligaciones que en forma de garantía se expresan en el artículo cuarto constitucional de proteger la salud de toda persona y consecuentemente la protección y desarrollo de la familia.

La derogación a la fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal representa un claro ejemplo de la práctica común que algunos legisladores asumen cuando es manifiesta la disociación de un marco legal con

realidades sociales en constante cambio, renunciando a su regulación como es el caso que nos ocupa derogando un requisito cuyo fundamento de existencia esta basado en una garantía constitucional que es la protección de la salud.

Una solución alterna a la derogación de alguna normativa y en particular a la fracción IV del Código en Comento es realizar profundos análisis relativos a la problemática social en cuestión con el propósito de sugerir una mejor regulación legal, creando procedimientos e instituciones que se adecuen a la situación actual para continuar protegiendo los derechos y consignando las obligaciones respectivas.

Análisis al fundamento legal de la derogación

El artículo 390 de la Ley General de Salud, prevé que el certificado médico prenupcial será requerido por las autoridades del Registro Civil a quienes pretendan contraer matrimonio, con las excepciones que establezcan las disposiciones generales aplicables. Estas excepciones también se contienen en la Ley de Salud para el Distrito Federal consignadas en sus artículos 78 y 79. En consecuencia, el Código Civil del Distrito Federal, en su calidad de norma general que contiene el régimen jurídico del Registro Civil y del matrimonio, puede establecer la excepción para la presentación del certificado médico prenupcial en el Distrito Federal.

Al respecto, la iniciativa prevé sustituir la presentación del certificado médico por una declaración bajo protesta de decir verdad en la que los pretendientes manifiesten si tienen alguna enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria. Dicha declaración sería incluida en el artículo 97 como parte del escrito de solicitud de matrimonio.

El anterior fundamento legal en el que se basaron los legisladores del Distrito Federal para derogar un requisito exigido por una Ley Federal como la Ley General de Salud es que el Código Civil para el Distrito Federal puede establecer excepciones para su presentación del certificado médico prenupcial.

Sin embargo, una reflexión mas profunda nos conduce a cuestionarnos si en efecto se trata de una excepción como la referida en Ley General de Salud, de la cual puede interpretarse que alude a excepciones de tipo específico en cada caso o situación en particular, pero en ningún caso a la idea de abrogar la obligación de los contrayentes de exhibir el certificado médico prematrimonial y que a cambio se presente la simple declaración bajo protesta de decir verdad de que no padecen alguna enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.

CONCLUSIONES

Es adecuada la dispensa establecida por el legislador por motivo de las enfermedades consideradas como impedimentos para contraer matrimonio señaladas en la fracción IX del artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal. Para obtener esta dispensa se requiere que los contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista una constancia que indique puntualmente el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento.

No obstante lo dispuesto en el Código Civil para el Distrito Federal vigente, se deben tener fundadas reservas para otorgar la dispensa ante enfermedades incurables y contagiosas que, además, resultan mortales, y se debe establecer que la dispensa respectiva se otorgará considerando las circunstancias especiales del caso y la naturaleza de la enfermedad respectiva, así como el riesgo de contagio y las posibilidades de su prevención; de ahí la importancia de determinar la posible existencia de alguna de estas enfermedades con el documento idóneo y de que sea supervisado por parte del Estado y exigido como requisito para contraer matrimonio.

PROPUESTAS

Respecto de los certificados médicos prenupciales que exigía el artículo 98 fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal, se impone necesario seguir exigiéndolo, por ello, consideramos la necesidad de una reforma en los siguientes términos:

Reforma: reestablecer la fracción IV del artículo 98 del Código Civil para en Distrito Federal en los términos que a continuación se describen.

Artículo Primero.- Se reforma el artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

Artículo 98

Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañara:
De la fracción I a la VII...

IV. Un certificado suscrito por médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria. Para comprobar lo anterior, será necesario certificación de examen médico que corrobore que no se padece ninguna de las enfermedades establecidas en las fracciones I, II, III, IV, VIII, X y XIII del artículo 134 de la Ley General de Salud.

Nota:

Artículo 134.- La Secretaría de Salud y los gobiernos de las entidades federativas, en sus respectivos ámbitos de competencia, realizarán actividades de vigilancia epidemiológica, de prevención y control de las siguientes enfermedades transmisibles:

I. Cólera, fiebre tifoidea, paratifoidea, shigelosis, amibiasis, hepatitis virales y otras enfermedades infecciosas del aparato digestivo;

II. Influenza epidémica, otras infecciones agudas del aparato respiratorio, infecciones meningocóccicas y enfermedades causadas por estreptococos;

III. Tuberculosis;

IV. Difteria, tosferina, tétanos, sarampión, poliomielitis, rubeola y parotiditis infecciosa;

V. Rabia, peste, brucelosis y otras zoonosis. En estos casos la Secretaría de Salud coordinará sus actividades con la de Agricultura y Recursos Hidráulicos;

VI. Fiebre amarilla, dengue y otras enfermedades virales transmitidas por artrópodos;

VII. Paludismo, tifo, fiebre recurrente transmitida por piojo, otras rickettsiosis, leishamianiasis, tripanosomiasis, y oncocercosis;

VIII. Sífilis, infecciones gonocóccicas y otras enfermedades de transmisión sexual;

IX. Lepra y mal del pinto;

X. Micosis profundas;

XI. Helmintiasis intestinales y extraintestinales;

XII. Toxoplasmosis;

XIII. Síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA), y

XIV. Las demás que determinen el Consejo de Salubridad General y los tratados y convenciones internacionales en los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte y que se hubieren celebrado con arreglo a las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

BIBLIOGRAFÍA

- AZAR, EDGAR ELIAS, PERSONAS Y BIENES EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO, 2ª EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1997.
- BAQUEIRO ROJAS EDGAR Y ROSALÍA BUENROSTRO BÁEZ, DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES, EDITORIAL HARLA, MÉXICO, 1990.
- BELLUSCIO, AUGUSTO, MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA, EDICIÓN DE PALMA, ARGENTINA, 1976.
- BONNECASE, JULIEN, FILOSOFÍA DEL CÓDIGO DE NAPOLEÓN APLICADA AL DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL CAJICA, MÉXICO, 1945.

TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, 5ª EDICIÓN, EDITORIAL HARLA, MÉXICO, 1993.

- CHÁVEZ ASENCIO, MANUEL F. LA FAMILIA EN EL DERECHO, RELACIONES JURÍDICAS CONYUGALES, 5A EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA S.A., MÉXICO, 1997.
- DE PINA VARA RAFAEL ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, TOMO 1, 18^{AVA} EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA S.A., MÉXICO, 1993

DICCIONARIO DE DERECHO, 20^{AVA} EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA S.A., MÉXICO, 1994.

- GALINDO GARFIAS, IGNACIO, DERECHO CIVIL, PRIMER CURSO, PARTE GENERAL PERSONAS, FAMILIA, 8va EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1987.
- GONZÁLEZ GAMIO, MARÍA DE LOS ÁNGELES, LA FAMILIA EN LA CIUDAD DE MÉXICO, PRESENTE, PASADO Y DEVENIR, ACPEINAC, MÉXICO, 1997.
- MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO, EL MATRIMONIO, TIPOGRÁFICA EDITORA MEXICANA, MÉXICO, 1965.

- MONTERO DUHALT, SARA, DERECHO DE FAMILIA, MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1994.
- MUÑOZ, LUIS, DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO I INTRODUCCIÓN PARTE GENERAL DERECHO DE FAMILIA, EDICIONES MODELO, 1971.
- PACHECO ESCOBEDO, ALBERTO. LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO. EDITORIAL PANORAMA, MÉXICO, 1985.
- PETIT, EUGENE, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO, 9ª EDICIÓN, EDITORIAL ÉPOCA, S.A., ESPAÑA, 1977.
- PUIG PEÑA, FEDERICO, TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL, TOMO I, EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, ESPAÑA, 1971.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO 5º, 7ª EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA, S.A., 1998.
- SÁNCHEZ MEDAL, RAMÓN, LOS GRANDES CAMBIOS EN EL DERECHO DE FAMILIA EN MÉXICO, EDITORIAL PORRÚA S. A., MÉXICO, 1979.

OTROS

1. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2002, PORRÚA, MÉXICO, 2002.
2. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
3. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, TOMO XI, SOCIEDAD BIBLIOGRAFÍA, ARGENTINA. 1980.
4. LEY DE SALUD DEL DISTRITO FEDERAL.