

401
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

"ARAGON"

ANALISIS DE LA NULIDAD DEL
MATRIMONIO EN MEXICO
CAUSAS Y EFECTOS

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
LEONOR VEGA LOPEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

San Juan de Aragón, Edo. de México

1989



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA

A.-	DERECHO ROMANO	1
a)	Concepto de matrimonio en el Derecho Romano	1
b)	Definición de Modestino	1
c)	Definición de Justiniano	1
d)	Requisitos para contraer las Iustae Nuptiae	2
e)	Impedimentos para celebrar el matrimonio	3
f)	Nulidad del matrimonio en Roma	4
B.-	DERECHO ESPAÑOL	6
a)	Concepto de la nulidad del matrimonio	6
b)	La nulidad del matrimonio canónico	7
c)	Características fundamentales de la nulidad del matrimonio canónico	9
d)	La nulidad del matrimonio en el Derecho Civil Español	10
e)	Nulidades Absolutas y Relativas	11
f)	La acción para pedir la nulidad del matrimonio	13
C.-	DERECHO FRANCÉS	15
a)	Nulidad del matrimonio en el Derecho Francés	15
b)	El principio y sus motivos	15
c)	Impedimentos para el matrimonio	15
d)	Impedimentos prohibitivos	16
e)	Impedimentos dirimentes	17
f)	Nulidades absolutas y nulidades relativas	18

g)	Personas que pueden pedir la nulidad	19
h)	Personas que pueden intentar la acción de nulidad ..	21

CAPITULO II

LEGISLACION MEXICANA

A.-	CODIGO CIVIL DE 1870	23
B.-	CODIGO CIVIL DE 1884	30
C.-	LEV DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917	36
D.-	CODIGO CIVIL DE 1928	42

CAPITULO III

EL MATRIMONIO COMO INSTITUCION

A.-	CONCEPTO DE MATRIMONIO	47
B.-	ELEMENTOS DE EXISTENCIA	48
	a) Diferencia de sexos	48
	b) Consentimiento	49
	c) Celebración en presencia del Juez del Registro Civil y dos testigos	50
	d) Objeto	51
C.-	ELEMENTOS DE VALIDEZ	52
	a) Objeto, motivo o fin lícito	54
	b) Consentimiento libre y espontaneo	54
	c) Capacidad de los contrayentes	56

d)	Formalidades	58
D.-	DERECHOS Y OBLIGACIONES	60

CAPITULO IV

CAUSAS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

A.-	CONCEPTO DE NULIDAD	66
B.-	CAUSAS JURIDICAS	67
	a) Error de identidad	68
	b) Prohibiciones legales (impedimentos)	69
	c) Falta de formalidades en la celebración del matrimonio	76
C.-	CARACTERISTICAS DE LA NULIDAD	78
	a) Nulidad absoluta	78
	b) Nulidad relativa	78

CAPITULO V

EFFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

A.-	EFFECTOS DE LA NULIDAD	80
B.-	EFFECTOS CON RELACION A LOS CONVUGES	82
C.-	EFFECTOS CON RELACION A LOS HIJOS	86
D.-	EFFECTOS CON RELACION A LOS BIENES	90

Conclusiones 94

Bibliografía 97

INTRODUCCION

Al tratar el presente tema de la *Nulidad del Matrimonio en México* tuve que remontarme a la época romana, ya que el Derecho Romano como base y fundamento de nuestra legislación tuvo antecedentes de este ordenamiento jurídico. En el Derecho Romano no se mencionaba celebrar el acto matrimonial y al contraerlo existiendo los impedimentos, el derecho romano crea la figura jurídica de la nulidad del matrimonio, asimismo se hace referencia a la nulidad del matrimonio en el Derecho Español y Derecho Francés y encontramos que en estas legislaciones se habla específicamente como figura jurídica de la Nulidad del Matrimonio y de las consecuencias legales que se producirán al dictarse la sentencia de nulidad.

En nuestro marco jurídico al estar regulada la nulidad del matrimonio se estudian las causas que motivan la nulidad del matrimonio que son; el error de identidad, las prohibiciones legales o impedimentos y la falta de formalidades en la celebración del matrimonio, asimismo las características de la nulidad del matrimonio que son la nulidad absoluta y nulidad relativa.

Al producirse la nulidad del matrimonio en nuestra legislación se determinan los efectos de ésta, con relación a los hijos, con relación a los bienes y con relación a los cónyuges.

Al hablar de la nulidad del matrimonio se hace referencia del matrimonio, de los elementos de existencia, y de validez así como de los derechos y obligaciones que adquiere toda pareja al contraer nupcias.

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA

A).- DERECHO ROMANO B).- DERECHO ESPAÑOL C).- DERECHO FRANCES

A).- DERECHO ROMANO :

- a).- " CONCEPTO DE MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO.- En los textos romanos al matrimonio se le denomina *iustae nuptiae* o *iustum matrimonium*. El varón que contrae las *iustae nuptiae* toma el nombre de *vir* y la mujer de *uxor*. El matrimonio es la base y fundamento de la familia romana.
- b).- DEFINICION DE MODESTINO.- El digesto transcribe esta célebre definición de Modestino, relativa al matrimonio: *NUPTIAE SUNT CONIUNCTIO MARIS ET FEMINAE ET CONSORTIUM OMNI VITAE, DIVINI ET HUMANI JURIS COMMUNICATIO*; que se traduce "Las nupcias son la unión del hombre y la mujer, consorcio para toda la vida, participación del derecho divino y humano".
- c).- DEFINICION DE JUSTINIANO.- En las *Institutas* de Justiniano se encuentra la siguiente definición del matrimonio: "*NUPTIAE AUTEM SIVE MATRIMONIUM EST VIRI ET MULIERIS CONIUNCTIO, INDIVIDUAM CONSUECUDINEM VITAE CONTINENS*", que en una traducción literal expresa: Nupcias o matrimonio es la unión del varón y la mujer con el propósito de convivir en forma permanente e indisoluble". (1)

(1).- Lemus García Raúl. Derecho Romano. Personas, Bienes y Sucesiones. México, 1964. Editorial Limsa. págs. 83 y 84.

En el Derecho Romano al matrimonio se le consideraba la base y fundamento de la familia, con lo cual se consolidaba la protección legal para la pareja y sus descendientes, y es el antecedente y base de nuestra actual sociedad.

d).- " REQUISITOS PARA CONTRAER LAS IUSTAE NUPTIAE.- Dichos requisitos fueron originalmente:

- I Que los cónyuges tengan el connubium. Antes de la Lex Canuleia de 445 a. de J.C., esto quería decir que ambos fueran de nacionalidad romana o pertenecieran a pueblos que hubieran recibido de las autoridades romanas el privilegio del connubium.
- II Que sean sexualmente capaces. El hombre, mayor de catorce años la mujer mayor de doce. Así el eunuco no podía celebrariustae nuptiae. El derecho canónico medieval no quiso reducirse en este punto a límites demasiado estricto y creo la fórmula de que *malitia supplet aetatem*.
- III Que tanto los cónyuges como sus eventuales paterfamilias hayan dado su consentimiento para el matrimonio y que éste no adolezca de vicios (error, dolo, violencia e intimidación).
- IV Que los cónyuges no tengan otros lazos matrimoniales.
- V Que no exista un parentesco de sangre dentro de ciertos grados (ascendente, descendente y colateral).
- VI Que no exista una gran diferencia de rango social. Para el matrimonio es indispensable cierta similitud de educación y de intereses. El actual consejo de sentido común "casate dentro de tu propia clase social" tuvo en la actualidad un refuerzo jurídico.

- VII Que la viuda deje pasar un *determinato tempus luctus* para evitar la *turbatio sanguinis*, requisito que se extendió también a la mujer divorciada.
- VIII Que no exista una relación de tutela entre ambos cónyuges. Sólo después de terminar la tutela y de rendir cuentas, el ex-tutor puede casarse en *iustae* con su ex-pupila.
- IX Además, dispersas en las fuentes, se encuentran algunas restricciones más que son, por tanto, requisitos de carácter negativo. Así, el justo matrimonio no puede celebrarse entre adúltera y amante, entre raptor y raptada, con personas que hayan hecho voto de castidad, entre un gobernador y una mujer de su provincia, etc. Merece también especial mención que el soldado no podía celebrar un matrimonio justo, porque no se quiso dar la patria potestad a personas que por su trabajo debían conservar su libertad de movimiento. (2)

e).- " IMPEDIMENTOS PARA CELEBRAR EL MATRIMONIO. Impedimentos matrimoniales son aquellas causas que se oponen a la celebración del matrimonio, dichos motivos se fundan en razones de parentesco, en consideraciones político-sociales y en la existencia de lazo matrimonial anterior.

1.- IMPEDIMENTOS BASADOS EN EL PARENTESCO. El parentesco era el punto de vista de la agnación como de la cognación. En línea recta la prohibición es absoluta hasta lo infinito; en línea colateral la prohibición alcanza hasta el tercer grado; decir entre tíos y sobrinos. En el parentesco por afinidad la prohibición es absoluta en línea recta; en línea colateral a partir Constantino, se prohibió el matrimonio entre cuñado y cuñada. La prohibición entre afines dura hasta en tanto no se disuelva el matrimonio que da origen al parentesco

(2).- Margadant S. Guillermo Floris. *El Derecho Privado Romano*. Séptima Edición. 1977. México, D.F. Editorial Esfinge, S.A. págs. 208, 209 y 210.

por afinidad. Se prohibió también el matrimonio entre adoptante y adoptado y los descendientes de éste. Justiniano prohibió el matrimonio entre padrino y ahijada por motivos de parentesco espiritual.

2.- IMPEDIMENTOS BASADOS EN CONSIDERACIONES POLITICO SOCIALES.- En los orígenes de Roma el matrimonio estuvo entre patricios y plebeyos hasta que la Ley Canuleia de 309 de Roma levantó dicha prohibición. Posteriormente se prohibió el matrimonio entre ingenuos y libertinos hasta las Leyes Julia y Papia Poppea que únicamente prohibieron el matrimonio entre los libertos y los senadores y sus hijos. Se prohibió, asimismo, el matrimonio entre un gobernador o sus hijos con una mujer domiciliada en su provincia. El tutor y sus hijos tenían prohibición para casarse con su pupila y el curador y sus hijos no podían casarse con una menor de veinticinco años sobre la cual ejerciese la curatela. El raptor no podía casarse con la mujer raptada, ni los cristianos con los judíos.

3.- IMPEDIMENTOS BASADOS EN LA EXISTENCIA DE LAZO MATRIMONIAL ANTERIOR.- Las personas que pretendían contraer matrimonio debían estar libres de todo lazo matrimonial anterior en el momento de casarse, en virtud de que en Roma siempre se observó el principio de la monogamia. La mujer viuda o divorciada para volver a casarse debía observar el período de viudez de diez meses con objeto de evitar la confusión del parto (turbatio sanguinis).

6).- " NULIDAD DEL MATRIMONIO EN ROMA. El matrimonio era nulo y no producía ninguno de los efectos legales que le atribuía el derecho cuando se celebraba en contravención a los requisitos de forma de las iustae nuptiae.

Los cónyuges no tienen la calidad de vir ni de uxor. En cuanto a los hijos que procrean nacen *sui iuris*, no tienen padre determinado y se les conoce con el nombre de *spuri* o *vulgo concepti*, estando unidos a la madre únicamente por los lazos de cognación". (3)

En el derecho Romano estaban regulados los impedimentos para celebrar el matrimonio, y si la pareja contraía matrimonio aún existiendo algún impedimento se producía la nulidad del matrimonio, y tal como se determinaba los cónyuges se hacían acreedores a las penas que establecía la Ley, y a los hijos procreados de esa unión no se les protegía debidamente.

(3).- Lemus García Raúl. Derecho Romano. Ob. Cit. págs. 88, 89, 90, 92 y 93.

B).- DERECHO ESPAÑOL :

a).- " CONCEPTO DE NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO ESPAÑOL.- Se entiende por nulidad del matrimonio la destrucción legal y retroactiva de un vínculo imperfectamente establecido, por concurrir en la celebración de las nupcias un vicio consustancial a ellas suficientemente acreditado. De aquí se desprende como presupuestos fundamentales.

1.- La existencia de un lazo matrimonial imperfectamente constituido.

2.- Que esa imperfección obedezca a un vicio o defecto fundamental en su celebración (ex causa antigua) a diferencia del divorcio (quod vinculum en los regímenes jurídicos que lo admiten), que supone un vínculo bien establecido, pero que luego se resquebraja por la interferencia de una causa sobrevenida (ex causa nova).

3.- Que ese vicio o defecto sea consustancial a las nupcias. Sólo, pues, podrá actualizarse la nulidad cuando el vicio destruya la esencia del matrimonio o sea su naturaleza contractual (vicios o defectos del consentimiento), su naturaleza institucional (impedimento dirimentes) o su naturaleza solemne (defectos fundamentales en la forma de su celebración).

4.- Que ese vicio o defecto consustancial quede debidamente acreditado. La nulidad, pues sólo se puede obtener a través de un proceso de nulidad de matiz contencioso (aunque en algunos supuestos clarísimos pueda tener lugar, en la disciplina eclesidstica, un procedimiento gubernativo sumario, si bien este último reúne las condiciones perfectas de seguridad).

5.- La nulidad supone, además, una declaración de nulidad o lo que es lo mismo; que no se puede en principio considerar nulo un matrimonio hasta en tanto no se ha declarado tal por los Tribunales competentes.

6.- Es de esencia, por último, al concepto la retroacción de los efectos al momento del enlace, puesto que si el defecto o vicio es de origen, al instante de su interfeerencia hay que volver ". (4)

"La iglesia y con ella la mayor parte de los códigos civiles han limitado los efectos de la separación, teniendo en cuenta que lo que en nombre de Dios se hace no puede deshacerse respetando la indisolubilidad del vínculo, sólo han tratado de libertar a los esposos de la comunicad de vida o de relaciones cuando han tenido la desgracia, la mayor tal vez que puede sobrevenir a la familia, de que haya surgido alguna causa de las que atacan la estabilidad del matrimonio. Ya que esto acontezca, todo aconseja que se sacrifique el interés particular al público. Fácilmente se alcanzan los daños que podrían acarrear a éste, si prescindiendo de la santidad del vínculo, su disolución se autorizase por las leyes". (5)

Al existir impedimentos para la celebración del matrimonio en el Derecho Español traerá como consecuencia la nulidad del mismo y al quedar acreditada la nulidad, esta se obtiene mediante un proceso ante los tribunales competentes o ante la autoridad eclesiástica. La iglesia se une a las autoridades civiles y trata de limitar la separación de los cónyuges, a fin de evitar la inestabilidad en la familia.

b).- "LA NULIDAD EN EL MATRIMONIO CANÓNICO.- La doctrina canónica desde los viejos intérpretes, no se han hecho cargo de la diferencia fundamental entre matrimonios inexistentes o simplemente anulables. No existe, en efecto, para ella nada más que dos especies de matrimonios: los válidos y los nulos, la nulidad del Derecho Canónico es una nulidad singular y especialísima,

(4).- Puig Peña Federico. Tratado de Derecho Civil Español. Derecho de Familia. Teoría General del Matrimonio. Tomo II. Vol. I 1953. Madrid, España. Editorial Revista de Derecho Privado. págs. 530.

(5).- Manresa y Navarro Mario. Comentarios al Código Civil Español Tomo I. Tercera Edición. 1970. Madrid, España. Editorial Imprenta de la revista de Legislación. págs. 331.

caracterizada por orientarse sobre todo a la anulabilidad, y ello en vista de las consideraciones siguientes:

1a.- Existe en Derecho Canónico una presunción *iuris tantum* en favor de la validez del matrimonio. Como dice el canon 1.060 del Código Civil Español, " el matrimonio goza del favor del derecho por tanto, en caso de duda debe presumirse la validez del matrimonio mientras no se pruebe lo contrario.

2a.- La nulidad sólo puede entenderse posible como un remedio extremo, en el caso de que no puedan ser aplicables las instituciones siguientes:

1) LA CONVALIDACION DEL MATRIMONIO.- Se entiende por tal acto, por el que se da validez a un matrimonio nulo en su origen, sin acudir a ninguna ficción jurídica y sin efecto retroactivo, fuera de tener por legítima a la prole habida o concebida.

2) LA SANATIO IN RADICE.- Es una forma especial y extraordinaria de convalidación reservada solamente la Sede Apostólica, por virtud de la cual queda convalidado el matrimonio retroactivamente (desde un principio en la raíz), quitando el impedimento y dispensándose la obligación de renovar el consentimiento.

3) LA DISIMULACION O LA COHABITACION COMO HERMANOS.- Explican también los teólogos y canonistas que cabe asimismo en ciertos casos, otro remedio, que se reduce a que los unidos en matrimonio nulo convivan como hermanos; pero ciertamente serán poco frecuentes los supuestos en que pueda aconsejarse esta solución, debiendo como

debe tenerse la certeza de que no existe el peligro de incontinencia". (6)

Cuando no tenga lugar ninguno de los remedios o de las soluciones anteriormente expuestas, para la Iglesia es posible hablar de nulidad, por su deseo de mantener el matrimonio impone la necesidad de que el Juez de Oficio exhorte a los cónyuges antes de tramitar la nulidad para que se reconcilien o convaliden su matrimonio.

c).- "CARACTERISTICAS FUNDAMENTALES DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO CANONICO:

1.- CONOCIMIENTO Y ORGANIZACION.- Desde tiempo inmemorial la Iglesia ha fijado y reivindicado su derecho exclusivo para entender en las causas matrimoniales. Ya el Concilio de Trento anatematizó a quien sostuviese lo contrario, y el Código Canónico dice, terminantemente que las causas matrimoniales entre bautizados (o entre parte bautizada, y parte no bautizada, según la mayoría de los canonistas) competen por derecho propio y exclusivo al Juez eclesiástico.

2.- ACCION DE NULIDAD Y PLAZO PARA EJERCITARLA.- En cuanto al tiempo existe el principio general de que la acción para pedir la nulidad del matrimonio es imprescriptible. Ahora bien: esto es sólo mientras vivan ambos cónyuges.

3.- PROCEDIMIENTO.- Las causas sobre la Nulidad del Matrimonio se substancian en el procedimiento canónico, que puede llamarse ordinario." (7)

Dentro de las características antes mencionadas se dará una cuenta de la dualidad que ha existido en la Iglesia y el derecho civil, ya que como se menciona existe un procedimiento en el que dicta Sentencia un Juez Eclesiástico, y éstas deben ser

(6).- Puig Peña Federico. Idem. Tratado de Derecho Civil Español págs. 531 a 537.

(7).- Puig Peña Federico. Idem. Tratado de Derecho Civil Español págs. 536 y 537.

inscritas en el Registro Civil correspondiente.

d). - "LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL:

Artículo 69 del Código Civil Español

El matrimonio contraído de buena fe produce efectos civiles, aunque sea declarado nulo.

Si ha intervenido buena fe por parte de uno sólo de los cónyuges, surte únicamente efectos civiles respecto de él y de los hijos.

La buena fe se presume, si no consta lo contrario.

Si hubiere intervenido mala fe por parte de ambos cónyuges, el matrimonio sólo surtirá efectos civiles respecto de los hijos.

Artículo 70 del Código Civil Español

Ejecutoriada la nulidad del matrimonio, quedaran los hijos varones mayores de tres años al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiese buena fe.

Si la buena fe hubiese estado de parte de uno solo de los cónyuges, quedarán bajo su poder y cuidado los hijos de ambos sexos.

Si la mala fe fuere de ambos, el tribunal resolverá sobre la suerte de los hijos en la forma que dispone el párrafo segundo del número 2 del art. 73 del Código Civil Español. Los hijos e hijas menores de tres años estaran en todo caso, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre, a no ser que, por motivos especiales, dispusiere otra cosa la sentencia.

Artículo 73 del Código Civil Español

La sentencia de divorcio producirá los siguientes efectos:

Párrafo segundo=del número 2. Quedar o ser puestos los hijos bajo la potestad y protección del cónyuge inocente. Si ambos fueron culpables, se proveerá de tutor a los hijos, conforme a las disposiciones de este Código. Esto no obstante, si la sentencia no hubiera dispuesto otra cosa, la madre tendrá su cuidado, en todo caso, a los hijos menores de tres años.

A la muerte del cónyuge inocente volverá el culpable a recobrar la patria potestad y sus derechos, si la causa que dió origen al divorcio hubiese sido el adulterio, los malos tratamientos de obra o la injurias graves. Si fué distinta, se nombra tutor a los hijos. La privación de la patria potestad y de sus derechos no exime al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que este código le impone respecto a sus hijos." (8)

Con los artículos que se mencionan del Código Civil Español, las Leyes Españolas prevén y establecen la protección a los menores al ser declarado nulo el matrimonio, y por lo mismo traerá consecuencias civiles para los cónyuges culpables, respecto a la custodia de sus hijos.

e).- "NULIDADES ABSOLUTAS Y RELATIVAS

NULIDAD ABSOLUTA: Produce en principio, una acción general de nulidad. El segundo, que la nulidad absoluta no es convalidable. Como nulidades de tipo absoluto existen en el Derecho Español las siguientes:

(8).- Manresa y Navarro Mario. Idem Comentarios al Código Civil Español. págs. 353, 357, 362 y 363.

1) La falta de aptitud natural, por falta de desarrollo físico (edad) o de desarrollo intelectual (enajenación mental).

2) La falta de aptitud legal (propios impedimentos dirimentes); parentesco, en los grados en que se contribuya impedimento de este orden; incompatibilidad de estado en su derivación tripartita de ligamen, orden sacro y voto o profesión religiosa; crimen.

3) La falta de las solemnidades fundamentales en la celebración del matrimonio y en particular la incompetencia del Juez y falta de los testigos." (9)

"NULIDAD RELATIVA: Son aquellas susceptibles de convalidación, y en las que la acción para ejercitarlas queda reservada a determinadas personas, los supuestos de nulidad relativa son los siguientes:

1) Defecto o vicio de consentimiento.- En este sentido, son patrimonios nulos, con nulidad relativa, los contraídos por error en la persona o por coacción o miedo grave que vicie el consentimiento, y el contraído por el raptor con la robada mientras ésta se halle en su poder.

2) Impotencia.- Dice el código que la acción para pedir la nulidad del matrimonio por impotencia corresponde a uno u otro cónyuge y a las personas que tengan interés en la nulidad." (10)

(9).- Puig Peña Federico. Ob. Cit. Tratado de Derecho Civil Español. págs. 544.

(10).- Puig Peña Federico. ob. Cit. Tratado de Derecho Civil Español. págs. 546 y 547.

6).- "LA ACCION PARA PEDIR LA NULIDAD DEL MATRIMONIO:

Artículo 102;

La acción para pedir la nulidad del matrimonio corresponde a los cónyuges, al Ministro Fiscal y a cualesquiera personas que tengan interés en ella. Se exceptúan los casos de raptó, error, fuerza o miedo, en que solamente podrá ejercitarla el cónyuge que los hubiese sufrido; y el de impotencia, en que la acción corresponderá a uno y otro cónyuge y a las personas que tengan interés en la nulidad. Caduca la acción y se convalidan los matrimonios, en sus respectivos casos, si los cónyuges hubieran vivido juntos durante seis meses después de desvanecido el error o de haber cesado la fuerza o la causa de miedo, o si, recobrada la libertad por el robado, no hubiese este interpuesto durante dicho término la demanda de nulidad." (11)

Nos damos cuenta que al señalar las Nulidades Absolutas y Relativas, los supuestos que marca la Ley son claros. En las Nulidades de tipo absoluto se produce una acción general de nulidad, a diferencia de la nulidad relativa, ya que el derecho está circunscrito a determinadas personas, y en que la primera no es convalidable, y la relativa sí lo es. En cuanto a la acción para ejercitar la nulidad del matrimonio, el Artículo 102 del Código Civil Español especifica claramente a quien corresponde.

Cabe aclarar algo que en nuestro Derecho y costumbres no entendemos, y en lo mencionado en la NULIDAD ABSOLUTA, inciso "b", último párrafo que dice: "orden sacro y voto o profesión religiosa", el autor que a continuación exponemos sus ideas, nos habla específicamente a lo que se refieren las Leyes Españolas:

(11).- Manresa y Navarro Mario. *Idem.* Comentarios al Código Civil Español. págs. 450 y 451.

"No pueden contraer matrimonio civil: Los ordenados in sacris y los profesos de una orden religiosa canónicamente aprobada, ligados con voto solemne de castidad, a no ser que unos y otros hayan obtenido la correspondiente dispensa canónica." [12]

Con lo expuesto se considerará, que al ser un impedimento que contraigan matrimonio los ordenados en una orden religiosa, a no ser que obtengan la dispensa canónica, se producirá la nulidad del matrimonio.

[12].- Valverde y Valverde Calixto. Tratado de Derecho Civil Español Parte Especial Derecho de Familia. Tomo IV. Tercera Edición 1926. Valladolid España. Talleres Tipográficos Cuesta. págs. 155 .

C).- DERECHO FRANCES :

- a).- "NULIDAD DEL MATRIMONIO.- Se incurre en nulidad a consecuencia de la inobservancia de ciertas condiciones que debían reunirse en el momento de la celebración del matrimonio. Los efectos de la nulidad son, en principio, retroactivos; todo sucede, pues, como si el matrimonio no se hubiera contraído jamás; se considera que los esposos no han estado nunca casados, y como nacidos fuera del matrimonio los hijos." (13)
- b).- "EL PRINCIPIO Y SUS MOTIVOS.- Según una opinión antigua, la teoría de las nulidades, en materia de matrimonio, está sometida a una regla excepcional que puede formularse en los siguientes términos: No existe nulidad del matrimonio sin una Ley que la pronuncie expresamente. La Corte de Casación ha tenido varias veces ocasión de proclamar este principio. La regla es una notable excepción en derecho común. En cualquiera otra materia se admite que la nulidad puede ser virtual o tácita. Cuando la Ley prohíbe una cosa, lo que se haga violando esta prohibición es nulo. La anulación del matrimonio es una medida peligrosa, que arroja una turbación profunda en las familias: desgracia irreparable para unos, escándalo para otros. El legislador se reservó para sí solo, la facultad de decidir si la violación de la Ley es lo suficientemente grave, para justificar tal rigor y no quiso dejar nada a los azares de los debates judiciales. Por ello el Código Civil consagra a las nulidades del matrimonio un capítulo especial." (14)
- c).- "IMPEDIMENTOS PARA EL MATRIMONIO.- Se llama impedimento para el matrimonio toda razón por la cual el oficial del estado civil debe negarse a proceder a la celebración. Todo impedimento para el matrimonio es un obstáculo a su

(13).- Henri León y Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Constitución de la familia. Parte Primera. volumen III. 1959 Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. págs. 199.

(14).- Marcel Planiol. Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, Familia, Matrimonio. Tomo III. 1983. Puebla, Pue. Editorial Cajica, S.A. págs. 501 y 502.

celebración; pero la Ley no concede a todos los impedimentos la misma fuerza. Unos dejan subsistir el matrimonio, si se ha celebrado; éstos son los impedimentos simplemente prohibitivos. Hay otros sancionados más severamente y cuya violación implica la nulidad del matrimonio: tales son los impedimentos dirimentes (de dirimere, romper). De este modo no siempre la nulidad acompaña al impedimento. ¿Por qué? porque la anulación de un matrimonio es un hecho grave, cuyas consecuencias, penosas o escandalosas, frecuentemente son un mal mayor que el mismo hecho de la violación de una regla legal. La Ley retrocede ante estas consecuencias; a pesar de que desea que no se celebre el matrimonio y a pesar de que prohíbe a los oficiales del estado civil que lo celebren, cuando no obstante la prohibición, el matrimonio se celebró, lo deja subsistir; en esos casos existe prohibición sin nulidad." (15)

El autor al hablar de los impedimentos, nos hace ver que estos son obstáculos para la celebración del matrimonio, pero si aún existiendo éste, se consuma, las autoridades Francesas prefieren mantener una unión ilegal que anularla, ya que traería consecuencias graves para la familia.

d).- "IMPEDIMENTOS PROHIBITIVOS:

- 1) La falta de publicación.
- 2) El plazo de viudez, (impuesto a la viuda, a la divorciada y por analogía, a la mujer cuyo matrimonio fue anulado.
- 3) La existencia de una oposición. (el oficial del estado civil que recibe una para un matrimonio no debe celebrarlo, hasta que se desista de ella, su autor o haya sido declarada improcedente.

(15).- Marcel Planiol. Idem. Tratado Elemental de Derecho Civil. págs. 504 y 505.

- 4) *La falta de transcripción del divorcio pronunciado.*
- 5) *El estado militar. (La prohibición de contraer matrimonio sin autorización es una regla de policía y la nulidad del matrimonio no sería proporcionada a la infracción.) (16)*

e).- "IMPEDIMENTOS DIRIMENTES:

- 1) *Identidad de sexo.*
- 2) *Ausencia de celebración del matrimonio por un encargado del Registro Civil.*
- 3) *La impubertad.*
- 4) *La bigamia.*
- 5) *El incesto.*
- 6) *La ausencia de consentimiento de los contrayentes.*
- 7) *Los vicios del consentimiento de los esposos.*
- 8) *La ausencia de consentimiento de los padres.*
- 9) *La clandestinidad del matrimonio. (es la ausencia de las formalidades de publicación antes de la ceremonia).*
- 10) *La incompetencia del encargado del Registro Civil.*
- 11) *El matrimonio de un francés en el extranjero, sin la previa publicación regular en Francia." (17)*

La división que hace el legislador francés de los impedimentos

(16).- Marcel Planiol. *Ob. Cit. Tratado Elemental de Derecho Civil.* págs. 506.

(17).- Henri León y Jean Mazeaud. *Idem. Lecciones de Derecho Civil. Constitución de la Familia.* págs. 196 .

para contraer matrimonio hacen ver, que los impedimentos prohibitivos nunca traen consigo la nulidad del matrimonio, no siendo así con los dirimentos, ya que la consecuencia de éstos será la nulidad.

- 6).- "NULIDADES ABSOLUTAS Y NULIDADES RELATIVAS.- Las nulidades absolutas y las nulidades relativas del derecho común poseen un fundamento diferente; las primeras protegen a la sociedad contra los ataques al orden público y a los intereses generales; las segundas aseguran la protección de intereses particulares. En cuanto a sus consecuencias, se oponen en tres puntos de vista :

La acción de nulidad absoluta pertenece a todo interesado; por el contrario, la nulidad relativa no puede ser demandada sino por aquel cuyos intereses han querido proteger la Ley. La nulidad absoluta no se subsana; mientras que el acto nulo de nulidad relativa es susceptible de confirmación. La nulidad absoluta prescribe a los 30 años; la nulidad relativa, a los 10 años.

1) NULIDAD ABSOLUTA.- La jurisprudencia reconoce nueve casos de nulidad absoluta:

Cinco por violación de los requisitos de fondo: identidad de sexo, impubertad, bigamia, incesto, ausencia de consentimiento de los contrayentes.

Cuatro por violación de los requisitos de forma: ausencia de celebración del matrimonio ante un encargado del registro civil, clandestinidad, incompetencia del encargado del registro civil, matrimonio de un francés en el extranjero sin publicaciones en Francia.

Dos, entre estos nueve casos, están considerados, por

los partidarios de la tesis de la inexistencia, no como casos de nulidad absoluta, sino como casos de inexistencia: la ausencia de consentimiento de los esposos, la falta de celebración del matrimonio ante un encargado del registro civil. " (18)

- g).- "PERSONAS QUE PUEDEN PEDIR LA NULIDAD. El legislador estimó que vale más dejar subsistir las uniones prohibidas por la Ley o irregulares en sus formas, que anularlas y obligar a los esposos a separarse. Por ello la Ley limita estrictamente el ejercicio de las acciones de nulidad, precisando cuidadosamente las personas a quienes corresponde." (19)

Puede demandar toda persona que tenga un interés pecuniario.

El artículo 187 del Código Civil (Francés) lo precisa a propósito de los colaterales y de los hijos de otro matrimonio, a quienes está concedida la acción desde el instante en que tienen un interés nacido y actual, o sea, de orden sucesorio. Se admite que los acredores demanden la nulidad si tienen interés en ello; un acreedor que haya contratado, sin el concurso del marido, con una mujer casada bajo el régimen de comunidad, tiene interés en que se declare retroactivamente nulo el matrimonio.

Tan sólo pueden alegar un interés puramente moral las personas siguientes:

- 1.- Los cónyuges, incluso el que sea responsable de la nulidad.
- 2.- El primer cónyuge, pero solamente si invoca la bigamia.
- 3.- Todos los ascendientes, sin jerarquía entre ellos.
- 4.- El consejo de familia, la doctrina enseña que este no puede demandar sino a falta de ascendientes.

(18).- Henri León y Jean Mazeaud. Ob. Cit. Lecciones de Derecho Civil. Constitución de la Familia. págs. 208 y 209.

(19).- Marcel Planiol. Idem. Tratado Elemental de Derecho Civil, págs. 516.

- 5.- El Ministerio Público, cuyo derecho de intentar la acción está afirmado en el Código Civil." (20)

Como se menciona, la acción de nulidad absoluta la puede ejercer cualquier interesado, además del Ministerio Público y carece de importancia que el interés que alegue el que demanda la nulidad, sea pecuniario o simplemente moral.

"DERECHOS CAPACES DE SUPRIMIR LA NULIDAD.- Los hechos posteriores al matrimonio que suprimen su vicio original son:

- 1.- La pubertad adquirida por el esposo que se casó antes de cumplir la edad legal.
- 2.- El embarazo de la mujer casada siendo impúber y que aún lo sea.
- 3.- La posesión de estado de esposos legítimos, borra el vicio de clandestinidad y el de incompetencia del oficial del registro civil." (21)

Como dice Planiol, los dos primeros hechos suprimen el vicio de la falta de edad, requerida para contraer matrimonio, y el último borra el vicio de clandestinidad y el de incompetencia del Oficial de Registro Civil.

"EFECTOS DE LA NULIDAD.- Cuando sus convenciones matrimoniales son nulas, los esposos son tratados como si no hubiera realizado contrato y quedan sometidos, consiguientemente, al régimen legal de comunidad." (22)

II) "NULIDAD RELATIVA.- La nulidad relativa es, en materia de matrimonio, como en cualquiera otra, una nulidad de protección; es un interés particular el que está en juego.

- (20).- Henri León y Jean Mazeaud. Ob. Cit. Lecciones de Derecho Civil pág. 516.
- (21).- Marcel Planiol. Ob. Cit. Tratado Elemental de Derecho Civil. pág. 523.
- (22).- Georges Ripert y Jean Boulanger. Tratado de Derecho Civil. Tomo IX. Regímenes Matrimoniales. Editorial La Ley, S.A. Buenos Aires Argentina. 1965 pág. 92.

Se trata de proteger, esencialmente, los futuros cónyuges; en cierta, sus padres. Por eso existen dos casos de nulidad relativa de matrimonio:

1º Los vicios del consentimiento de los esposos. La ley quiere proteger el consentimiento de los esposos contra una violencia o un error. La jurisprudencia no ha aplicado al matrimonio la teoría de los vicios del consentimiento sino restringiéndola sensiblemente: rechaza el dolo y, salvo una evolución reciente, no admite más que el error sobre la identidad física o civil de la persona.

En derecho común, la nulidad por ausencia de consentimiento está considerada como relativa. El legislador ha derogado ese principio en materia de matrimonio.

2º La falta de consentimiento de los padres para el matrimonio de sus hijos menores. La exigencia del consentimiento tiene una doble finalidad: la protección de los hijos menores, que podrían ceder a un arrebato pasajero, pero además la protección de la familia contra una unión que no sea de desear. Por eso hay dos categorías de personas que pueden alegar la falta de consentimiento de los padres: 1ª. aquel de los esposos que tenga necesidad de ese consentimiento. 2da. las personas que deban darlo.

h).- PERSONAS QUE PUEDEN INTENTAR LA ACCIÓN DE NULIDAD.- En general, la acción de nulidad relativa se concede a la persona que la Ley ha querido proteger; sin embargo, sus herederos la ejercen después de su muerte, y sus acreedores pueden demandar por la vía oblicua si aquella se muestra negligente. Por lo tanto, tan sólo serán admisibles para demandar la nulidad relativa:

- 1º El esposo cuyo consentimiento haya sido viciado, o que debiera obtener el consentimiento de sus padres.
- 2º Los padres cuyo consentimiento fuera requerido." (23)

Como se ha visto en el Derecho Francés, la nulidad relativa es de interés privado y tiene por objeto la protección de una persona determinada, puede ejercer la acción de nulidad el hijo menor o sus padres, y como se habló anteriormente prescribe la acción para demandar la nulidad, en un plazo de 10 años.

(23).- Henri León y Jean Mazeaud. Idem. Lecciones de Derecho Civil Constitución de la Familia. págs. 215 y 216.

CAPITULO II
LEGISLACION MEXICANA

- A).- CODIGO CIVIL DE 1870 B).- CODIGO CIVIL DE 1884
C).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917 D).- CODIGO CIVIL DE 1928.

A).- CODIGO CIVIL DE 1870 :

Artículo 163.- Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio, los siguientes:

- I *La falta de edad requerida por la ley.*
- II *La falta de consentimiento del que conforme a la ley tiene la patria potestad.*
- III *El error, cuando sea esencialmente sobre la persona.*
- IV *El parentesco de consanguinidad legitimo o natural sin limitación de grado en la línea recta ascendente y descendente. En la línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la misma línea colateral desigual el impedimento se extiende solamente a los tios y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el capítulo II de este título.*
- V *La relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna.*

- VI El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.
- VII La fuerza o el miedo graves. En caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad.
- VIII La locura constante e incurable.
- IX El matrimonio celebrado antes legitimamente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer.

DE LOS MATRIMONIOS NULOS E ILEGÍTIMOS.

Artículo 281.- La edad menor de catorce años en el hombre y de doce en la mujer dejará de ser causa de nulidad:

- I Cuando haya habido hijos.
- II Cuando no habiendo habido hijos, el menor hubiere llegado a los veintiun años y ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.

Artículo 282.- La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes sólo puede alegarse por el ascendiente a quien tocaba prestar aquel, y dentro de treinta días contados desde aquel en que tenga conocimiento del matrimonio.

Artículo 283.- Cesa esta causa de nulidad:

- I Cuando han pasado los treinta días sin que se haya pedido la nulidad.

- II Cuando, aún durante este término, el ascendiente ha consentido expresa o tácitamente en el matrimonio, ya dotando a la hija, ya haciendo donación al hijo en consideración al matrimonio, o recibiendo a los consortes a vivir en su casa; o presentando a la prole como legítima en el registro civil; o practicando otros actos que a juicio del Juez sean tan conducentes al efecto como los expresados.

En los artículos antes mencionados se consideran nulidades relativas del matrimonio y exceptuando lo establecido por el art. 281 del Código Civil, el matrimonio se considera subsistente, asimismo con los preceptos que prosiguen, ya que los ascendientes del menor de edad tienen la facultad para ejercer la acción de nulidad dentro del término previsto y si no ejercitan la acción de nulidad dentro de un término de treinta días después de celebrado el matrimonio, éste será válido.

Artículo 284.- El parentesco de consanguinidad o afinidad, no dispensado, anula el matrimonio; pero si después se obtuviese la dispensa, y ambos cónyuges, reconocida la nulidad, quisieran espontáneamente reiterar su consentimiento, lo que se hará por medio de una acta ante el Juez del registro civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo.

Artículo 285.- La acción que nace de esta causa de nulidad, puede deducirse por cualquiera de los cónyuges y por sus ascendientes; y seguirse también de oficio.

Artículo 286.- El error respecto de la persona anula el matrimonio sólo cuando pretendiendo un cónyuge contraerlo con persona determinada, lo ha contraído con otra.

Artículo 287.- La acción que nace de esta causa de

nulidad, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado.

Artículo 288.- Si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierta, se tiene por ratificado el consentimiento, y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista otro de los impedimentos dirimentes.

El código civil menciona en estos artículos, como causa de nulidad del matrimonio, el parentesco de consanguinidad o afinidad, y el error respecto de la persona. En la primera causa puede ejercer el derecho para demandar la nulidad cualquiera de los cónyuges y sus ascendientes y también proseguirse de oficio y en la segunda causa, sólo puede instar el cónyuge afectado.

Artículo 289.- El miedo y la violencia serán causas de nulidad si concurren las circunstancias siguientes:

- 1º Que uno ú otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.
- 2º Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o la persona que lo tenía bajo su patria potestad al celebrarse el matrimonio.
- 3º Que uno ú otro haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

Artículo 291.- El vínculo de un matrimonio anterior existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste aunque se contraiga de buena fé, creyéndose fundadamente que el anterior conserte había muerto.

Artículo 292.- La acción que nace de esta causa de nulidad, puede deducirse por el cónyuge del matrimonio primero; por los hijos y herederos de aquél, y por los

cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, el Juez, si tiene conocimiento de dicha causa, podrá proceder a instancia del Ministerio Público o de Oficio.

Los preceptos que anteceden citan como causas de nulidad, el miedo y la violencia, y el vínculo de un matrimonio anterior existente al tiempo de contraerse el segundo, y difieren en que la primera causa sólo puede deducir la acción el cónyuge y con límite de tiempo, no siendo así en la siguiente, causa, ya que son varias las personas que pueden ejercer la acción, y no se contempla la prescripción respecto de la nulidad.

Artículo 293.- La nulidad que se funda en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, pueden alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. A falta de denunciante, el Juez puede proceder a instancia del Ministerio Público o de Oficio.

Artículo 294.- No se administrará a los cónyuges la demanda de nulidad por falta de solemnidades, contra el acta de matrimonio celebrado ante el Juez del registro civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial.

Artículo 295.- La nulidad que se funda en impotencia, sólo puede ser pedida por los cónyuges.

Artículo 296.- El matrimonio una vez contraído, tiene a su favor la presunción de ser válido: sólo se considerará nulo, cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.

El Código Civil estipula otras de sus causas para que proceda la nulidad del matrimonio, y son la falta de formalidades esenciales y la impotencia; por lo que en la falta de formali-

dades, puede proceder a denunciar la nulidad, los cónyuges, por cualquiera que tenga interés y el Juez a instancia del Ministerio Público. Y en la impotencia, sólo puede deducir el derecho cualquiera de los cónyuges.

Artículo 300.- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio, no corresponde sino a aquellos a quienes la Ley le concede expresamente; y no es trasmisible por herencia ni de cualquiera otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquel a quien hereden.

Artículo 301.- Ejecutoriada la sentencia que declare la nulidad, el tribunal de oficio encierrará copia autorizada de ella al Juez del registro civil, ante quien pasó el matrimonio, para que al margen del acta respectiva ponga nota circunstanciada en que conste: el contenido de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronuncia y el número con que se marque la copia, que será depositada en el archivo.

Artículo 302.- El matrimonio contraído de buena fé, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dura; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él, y trescientos días después de la declaración de nulidad.

Artículo 303.- Si ha habido buena fé de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Como se estipula en artículos que anteceden, el derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde sólo a aquellos a quien la Ley le concede y no se trasmite por herencia, pero los herederos pueden continuar la demanda de nulidad de quien heredan. Al causar ejecutoria la sentencia de nulidad, hay

que dar cumplimiento a fin de que se gire oficio al C. Jefe del Registro Civil y se haga la anotación marginal correspondiente en el acta respectiva, asimismo se regula sobre la custodia de los hijos habidos en el matrimonio.

Artículo 306.- Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fé.

Artículo 307.- Si sólo uno de los cónyuges ha precedido de buena fé, quedarán todos los hijos bajo su cuidado.

Artículo 308.- Los hijos e hijas menores de tres años se mantendrán en todo caso, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre.

Artículo 309.- El marido dará cuenta de la administración de los bienes, en los términos convenidos en las capitulaciones matrimoniales; y faltando éstas, conforme a las prescripciones establecidas en este código para el caso de disolución de la sociedad legal.

B).- CODIGO CIVIL DE 1884 :**DE LOS MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS**

Artículo 257.- Son causas de nulidad las siguientes:

- I** Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguna de los impedimentos enumerados en las fracciones 1^o y 3^o a 9^o del artículo 159 o faltando el consentimiento de la persona que conforme a la Ley tiene la patria potestad.
- II** Que se haya celebrado en contravención a los artículos 119 y 120.
- III** Que no se hayan hecho las publicaciones en los términos prevenidos en los artículos 110 a 113 y 118.
- IV** Que no se hayan dispensado dichas publicaciones conforme al artículo 114.
- V** Que no hayan concurrido los testigos que exigen los artículos 109 y 128.
- VI** Que se haya celebrado no concurriendo los contrayentes personalmente o por apoderado especial, conforme al artículo 128.
- VII** Que haya impotencia incurable para la cópula. La impotencia debe ser anterior al matrimonio y legalmente comprobada.

Artículo 258.- La edad menor de catorce años en el hombre y doce en la mujer, dejará de ser causa de nulidad.

- I Cuando haya habido hijos.
- II Cuando no habiendo habido hijos, el menor hubiere llegado a los veintiun años y ni el ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.

Artículo 259.- La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes, sólo puede alegarse por el ascendiente a quien tocaba prestar aquel, y dentro de treinta días contados desde aquel en que tenga conocimiento del matrimonio.

Artículo 260.- Cesa esta causa de nulidad:

- I Cuando han pasado los treinta días sin que se haya pedido la nulidad.
- II Cuando, aún durante ese término, el ascendiente ha consentido expresa o tácitamente en el matrimonio, ya dotando a la hija, ya haciendo donación al hijo en consideración al matrimonio, o recibiendo a los consortes a vivir en su casa; o presentando a la prole como legítima al registro civil; o practicando otros actos que a juicio del Juez sean tan conducentes al efecto como los expresados.

En artículos que anteceden se determinan las causas de nulidad, y se menciona sobre los menores de edad cuando procrean hijos, o llegan a su mayoría de edad y uno ú otro no hayan intentado la nulidad, se considerará válido el matrimonio. Otra causa de nulidad es la falta de consentimiento de los ascendientes en el que sólo puede pedir la nulidad el ascendiente que debía otorgar el consentimiento, en un término de treinta días.

Artículo 261.- El parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio; pero si después se obtiene la dispensa, y ambos cónyuges, reconocida la

nulidad, quisieran espontáneamente reiterar su consentimiento, lo que se hará por medio de un acta ante el Juez, del Registro Civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos desde el día en que primeramente se contrajo.

Artículo 262.- La acción que nace de esta causa de nulidad, puede deducirse por cualquiera de los cónyuges y por sus ascendientes, y seguirse también de oficio.

Artículo 263.- El error respecto de la persona anula el matrimonio sólo cuando entendiendo un cónyuge contraerlo con persona determinada, lo ha contraído con otra.

Artículo 264.- La acción que nace de esta causa de nulidad, sólo puede decidirse por el cónyuge engañado.

Artículo 265.- Si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierta, se tiene por ratificado el consentimiento, y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista otro de los impedimentos dirimentes.

Artículo 266.- El miedo y la violencia serán causa de nulidad si concurren las circunstancias siguientes:

- I Que uno ú otro importen peligro de perder la vida, la honrra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.
- II Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona que le tenía bajo su patria potestad, al celebrarse el matrimonio.
- III Que uno ú otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

Artículo 267.- La acción que nace de estas causas de

nulidad, sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado y dentro de sesenta días contados desde la fecha del matrimonio.

Artículo 268.- El vínculo de un matrimonio anterior existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundamento que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad, puede deducirse por el cónyuge del matrimonio primero, por los hijos y herederos de aquel, y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, el Juez, si tiene conocimiento de dicha causa, podrá proceder a instancia del Ministerio Público o de Oficio.

Artículo 272.- La nulidad que se funda en impotencia o locura incurable, sólo puede ser pedida por los cónyuges y por el tutor del incapacitado.

Artículo 276.- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio, no corresponde sino a aquellos a quienes la Ley le concede expresamente, y no es trasmisible por herencia ni de cualquiera otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquel a quien heredan.

El legislador señala como causas de nulidad, el vínculo de un matrimonio anterior existente al tiempo de contraerse el segundo; y la impotencia o locura. En la Primera causa se anula el segundo matrimonio, aunque se contraiga de buena fe, puede deducir la acción el cónyuge agraviado del primer matrimonio, por los hijos y herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo, al no hacerlo éstos el Juez puede proceder a instancia del Ministerio Público, o de Oficio. La nulidad por impotencia o locura sólo pueden solicitarla, los cónyuges y el tutor del incapacitado.

Artículo 277.- Ejecutoriada la sentencia que declare la nulidad, el tribunal de oficio enviará copia autorizada de ella al Juez del Registro Civil ante quien pasó el matrimonio, para al margen del acta respectiva ponga nota circunstanciada, en que conste: el contenido de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marque la copia, que será en el archivo.

Artículo 278.- El matrimonio contraído de buena fé, aunque se declare nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dura; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él, y trescientos días después de la declaración de nulidad.

Artículo 279.- Si ha habido buena fé de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio, produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Los preceptos citados nos dicen que al causar ejecutoria la sentencia, se enviará al Juez del Registro Civil copia autorizada de ella, a fin de que se haga la anotación marginal correspondiente, asimismo habla de que el matrimonio contraído de buena fé, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dura y en todo tiempo en favor de los hijos al haber buena fé en uno sólo de los cónyuges.

Artículo 282.- Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fé.

Artículo 283.- Si sólo uno de los cónyuges ha procedido de buena fé, quedarán todos los hijos bajo su cuidado.

Artículo 284.- Los hijos e hijas menores de tres años se mantendrán en todo caso, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre.

Artículo 285.- El marido dará cuenta de la administración de los bienes, en los términos convenidos en las capitulaciones matrimoniales; y faltando éstas, conforme a las prescripciones establecidas en este Código. para el caso de disolución de la sociedad legal.

Está regulada por los artículos que anteceden la nulidad del matrimonio, y al causar ejecutoria la sentencia de nulidad se establece en cual de ambos cónyuges quedará la custodia de los menores hijos procreados. Si hubo o no mala fe se determina con cual de ambos cónyuges quedará su cuidado, por lo que respecta a la repartición de bienes adquiridos en la sociedad cónyugal se hará conforme a las capitulaciones matrimoniales.

C).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917 :

DE LOS MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS

Artículo 107.- Son causas de nulidad las siguientes:

- I *Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 17 de esta Ley.*
- II *Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 1 a 5.*

Artículo 108.- La edad menor de 16 años en el hombre y de 14 en la mujer, dejará de ser causa de nulidad.

- I *Cuando haya habido hijos.*
- II *Cuando no habiendo habido hijos, el menor hubiese llegado a los 21 años y ni el ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.*

Artículo 116.- El miedo y la violencia serán causas de nulidad si concurren las circunstancias siguientes:

- I *Que uno ú otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes.*
- II *Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio.*
- III *Que una ú otra hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.*

La acción que nace de estas causas de nulidad, sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado, y dentro de sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación.

Artículo 117.- El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste, aunque se contraiga de buena fé, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del matrimonio primero, por los hijos y herederos de aquél, y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, el Juez, si tiene conocimiento de dicha causa, podrá proceder a instancia del Ministerio Público.

Artículo 118.- La nulidad que se funda en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa nulidad a instancia del Ministerio Público.

Al existir un matrimonio al tiempo de contraerse un segundo matrimonio, se anula éste, aunque se contraiga de buena fé, también la falta de formalidades esenciales en el matrimonio, trae como consecuencia la nulidad del matrimonio.

Artículo 120.- La nulidad que se funda en el parentesco de afinidad en línea recta, puede ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público.

Artículo 123.- El matrimonio, una vez contraído, tiene a su favor la presunción de ser válido; sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que

cause ejecutoria.

Artículo 124.- Acerca de la nulidad no hay lugar a transacción entre los cónyuges, ni a compromiso en árbitros.

Artículo 125.- El Ministerio Público será oído en todo juicio de nulidad de matrimonio.

Artículo 126.- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio, no corresponde sino a aquellos quienes la Ley le concede expresamente y no es trasmisible por herencia ni de cualquiera otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan.

Artículo 127.- Ejecutoriada la sentencia que declare la nulidad, el tribunal de oficio enviará copia certificada de ella al Juez del Registro Civil ante quien pasó el matrimonio, para que al margen del acta respectiva ponga nota circunstanciada, en que conste; el contenido de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marque la copia, que será depositada en el archivo.

Como se ve el Ministerio Público es parte importante en el juicio de nulidad del matrimonio, ya que a instancia de éste, puede proceder el Juez.

Artículo 128.- El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dure; y en todo tiempo, en favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él, y trescientos días después de la declaración de nulidad, sino se hubieren separado antes los consortes, o desde la separación de éstos, en caso contrario.

Artículo 129.- Si ha habido buena fé de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Artículo 130.- La buena fé en estos casos se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena.

Artículo 132.- Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, los hijos varones, mayores de cinco años, quedarán al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiere habido buena fé.

Artículo 133.- Si sólo uno de los cónyuges ha procedido de buena fé, quedarán todos los hijos bajo su cuidado.

Artículo 134.- En todo caso, lo mismo que en el caso de divorcio, los hijos menores de cinco años, hasta que cumplan esta edad, se mantendrán al cuidado de la madre, a menos que ésta se dedicare públicamente a la prostitución o a algún otro comercio ilícito, o hubiere el hábito de la embriaguez, o tuviere alguna enfermedad contagiosa o constituyere por su conducta un peligro grave para la moralidad de los hijos.

Se regula en preceptos citados sobre la custodia de los hijos menores de edad, al causar ejecutoria la sentencia de nulidad de matrimonio, cuando hay buena fé por parte de ambos, los hijos quedarán con el padre y las hijas con la madre, y si sólo una procedió de buena fé, con éste se quedarán todos los hijos. Los hijos menores de 5 años se quedarán al cuidado de la madre a excepción que ésta se dedique a la prostitución, al alcoholismo o padezca una enfermedad contagiosa.

Artículo 135.- Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes que du -

rante el se hayan adquirido. Si estos procedieran de frutos de los bienes de uno de los dos consortes, y los dos hubieren procedido de buena fé, la división se hará entre ellos por partes iguales o en los términos que hubieren convenido en las capitulaciones matrimoniales al efecto celebradas; para si sólo hubiere habido buena fé de parte de uno sólo de los cónyuges a éste se le aplicarán íntegramente dichos bienes.

Artículo 136.- Declarada la nulidad del matrimonio, la dote se restituirá sin sus frutos a la persona que la haya constituido, si hubiere habido buena fé por parte del marido, pero si hubiere habido mala fé por parte de éste, los frutos de dicha dote se entregarán íntegros a la mujer, si hubiere habido buena fé de parte de ella, y en caso contrario, a la persona que constituyó la dote.

El legislador previó que al declararse la nulidad del matrimonio, y al haber adquirido bienes los cónyuges, estos se repartirán los bienes por partes iguales, si ambos actuaron de buena fé, pero si sólo uno procedió de buena fé, a éste le corresponderá el total de los bienes.

Artículo 139.- Si, al declararse la nulidad del matrimonio, la mujer estuviere en cinta, se dictarán las precauciones a que se refiere la fracción VI del artículo 93, si no se han dictado al tiempo de instaurarse la acción de nulidad.

Artículo 140.- La mujer no puede contraer segundo matrimonio sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del primero. En los casos de nulidad o de divorcio puede contarse ese tiempo desde que se interrumpió la cohabitación.

Si al declararse la nulidad del matrimonio, la mujer esta

embarazada, se protegerá a ésta y al producto si nace viable, asimismo se habla del tiempo en que puede contraer matrimonio la mujer después de disuelto el primero que será de 300 días posteriores a la disolución del primero.

D).- CODIGO CIVIL DE 1928 :

DE LOS MATRIMONIOS NULOS E ILICITOS

Artículo 235.- Son causa de nulidad de un matrimonio:

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

Artículo 236.- La acción de nulidad que nace del error, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule.

La acción de nulidad por error en la persona sólo puede ser ejercitada por el cónyuge engañado; pero si no denuncia el error inmediatamente que se da cuenta, subsistirá el matrimonio.

Artículo 237.- La menor de edad de dieciséis años en el hombre y de catorce en la mujer dejará de ser causa de nulidad:

- I Cuando haya habido hijos.
- II Cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiere llegado a los dieciocho años; y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.

Artículo 238.- La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes sólo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de treinta días, contados desde que tenga conocimiento del matrimonio.

Artículo 239.- Ceso esta cauda de nulidad:

- I Si han pasado los treinta días sin que se haya pedido.
- II Si dentro de este término, el ascendiente ha consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando a la prole como legítima al Registro Civil o practicando otros actos, que a juicio del Juez, sean tan conducentes al efecto como los expresados.

Los menores de edad al contraer el matrimonio, estará afectado su matrimonio de nulidad, al no obtener el consentimiento de sus ascendientes, y no se considerará la nulidad si ambos contrayentes procrean hijos o al llegar éstos a su mayoría de edad no demandan la nulidad. La falta de consentimiento de los ascendientes es causa de nulidad, prescribe a los treinta días de que se tuvo conocimiento del matrimonio, y no se intenta ninguna acción.

Artículo 244.- La acción de nulidad proveniente del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, puede ser denunciada por los hijos del cónyuge víctima del atentado, o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses, contando desde que se celebró el nuevo matrimonio.

Artículo 245.- El miedo y la violencia serán causa de

nulidad del matrimonio si concurren las circunstancias siguientes:

- I Que uno u otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.
- II Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela, al celebrarse el matrimonio.
- III Que uno u otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

La acción que nace de estas causas de nulidad sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado dentro de sesenta días desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación.

Se considerará que el atentado contra la vida de uno de los cónyuges, puede ser intentada la acción de nulidad por los hijos del cónyuge, víctima del atentado, o por el Ministerio Público, pero el Código no especifica si tienen que ser los hijos mayores de edad para ejercitar la acción, y además dice que los hijos son de uno sólo de los cónyuges, por lo que no es claro éste artículo.

Artículo 248.- El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste, aunque se contraiga de buena fé, creyéndose fundamentalmente que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el Ministerio Público.

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

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

Artículo 251.- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio corresponde a quienes la Ley lo concede expresamente, y no es transmisible por herencia ni de cualquiera otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquel a quien heredan.

Artículo 252.- Ejecutoriada la sentencia que declare la nulidad, el tribunal, de oficio, enviará copia certificada de ella al Juez del Registro Civil ante quien pasó el matrimonio, para que al margen del acta ponga nota circunstanciada en que conste: la parte resolutive de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronuncio y el número con que se marcó la copia, la cual será depositada en el archivo.

Artículo 253.- El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido. Sólo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.

Artículo 254.- Los cónyuges no pueden celebrar transacción ni compromiso en árbitros acerca de la nulidad del matrimonio.

Artículo 259.- Luego que la sentencia sobre nulidad

cause ejecutoria, el padre y la madre propondrán la forma y términos del cuidado y la custodia de los hijos y el Juez resolverá a su criterio de acuerdo con las circunstancias del caso.

Al causar ejecutoria la sentencia que declara la nulidad, se remitirá copia certificada de ella al Juez del Registro Civil, a fin de que haga la anotación marginal correspondiente y surta efectos contra terceros.

Las partes no pueden resolver sobre la nulidad de su matrimonio, sino el Juez, es el que decide según los elementos aportados por los cónyuges.

Una vez concluido el juicio de nulidad del matrimonio los padres proponen al Juez quien tendrá la custodia de sus menores hijos.

CAPITULO III

EL MATRIMONIO COMO INSTITUCION

- A).- CONCEPTO DE MATRIMONIO B).- ELEMENTOS DE EXISTENCIA
 C).- ELEMENTOS DE VALIDEZ D).- DERECHOS E).- OBLIGACIONES

A).- "CONCEPTO DE MATRIMONIO.- El matrimonio es una realidad del mundo jurídico que, en términos generales, puede definirse como un acto bilateral, solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes. La palabra matrimonio según también la comunidad formada por el marido y la mujer." (24)

"MATRIMONIO.- Unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida (arts. 139 a 265 del Código Civil para el Distrito Federal)." (25)

La definición que nos hace el autor nos indica que el matrimonio es un acto bilateral, que se celebra en forma espontánea y solemne mediante el cual dos personas de sexo diferente unen su voluntad para cumplir con todos los fines de la vida humana. El Código Civil para el Distrito Federal, no precisa el concepto de matrimonio sólo señala los requisitos para contraerlo.

- (24).- Derecho Civil Mexicano. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Decima Edición. Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa, S.A. México 1980. pág. 314.
 (25).- Diccionario de Derecho. Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980

B).- "ELEMENTOS DE EXISTENCIA.- Siendo el matrimonio un acto jurídico, tiene elementos esenciales y de validez. Los elementos esenciales están constituidos respectivamente por la manifestación de voluntad de los consortes y del Oficial del Registro Civil y por objeto específico de la institución, que de acuerdo con la Ley consiste en crear derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer, tales como hacer vida en común, ayudarse y socorrerse mutuamente, guardar fidelidad recíproca, etc." (26)

Regina Villegas menciona que los elementos de existencia son el consentimiento, el objeto y la solemnidad, para que exista el matrimonio, todos y cada uno de los elementos de existencia son importantes y al faltar uno de ellos no es posible que subsista el mismo.

" a) Diferencia de sexos y unidad de personas.

b) Consentimiento.

Elementos de existencia

c) Celebración en presencia del Juez del Registro Civil y dos testigos (solemnidad).

d) Objeto." (27)

a) Diferencia de sexos y unidad de personas.- El matrimonio es un acto jurídico que se celebra entre un solo hombre y una sola mujer. Por lo tanto, la diferencia sexual es el elemento esencial en este acto jurídico." (28)

Artículo 1828.- Es imposible el hecho que no puede

- (26).- Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. Tomo II. Rafael Rojina Villegas. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980 pág. 231
- (27).- La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales. Manuel F. Chávez Ascencio. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985 pág. 87.
- (28).- Chávez Ascencio Manuel F. Idem. La Familia en el Derecho. págs. 87 y 88.

existir porque es incompatible con una Ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización.

b) " Consentimiento.- El consentimiento es necesario en nuestro régimen legal para la existencia del matrimonio. El juez del Registro Civil despues de las lecturas previas, y de identificar a los pretendientes, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la Ley y de la sociedad." [28]

"En el matrimonio propiamente existen tres manifestaciones de voluntad: la de la mujer, la del hombre y del oficial del Registro Civil. Las dos primeras deben formar consentimiento, es decir, manifestarse en el sentido de estar de acuerdo los contrayentes en unirse en matrimonio para que el Oficial del Registro Civil exteriorice a su vez la voluntad del Estado al declararse legalmente unidos en dicho matrimonio." [29]

Artículo 2224.- El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valor por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

Los autores mencionados y la legislación mexicana vigente, marcan como elementos de existencia del matrimonio, entre otros, la diferencia de sexos y el consentimiento, hacen mención que en el primer elemento, para que exista el matrimonio, deben los contrayentes ser de diferente sexo, ya que si fuera lo contrario se atentaría contra la naturaleza, y moral y las buenas costumbres y por lo mismo sería inexistente; y en cuanto al consentimiento concurren tres voluntades, la de los

[28).- Chávez Asencio Manuel F. Idem. La Familia en el Derecho. págs. 87 y 88.

[29).- Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II, Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México, pág. 233.

contrayentes y el Juez del Registro Civil, teniendo ésta última un contenido y un fin distinto ya que exterioriza la voluntad del Estado al declarar legalmente unida a la pareja.

c) " Celebración en presencia del Juez del Registro Civil y dos testigos (Solemnidad).- El acto de celebración del matrimonio se ajustará a las solemnidades siguientes: El día señalado al efecto, en el lugar y hora designados, deben reunirse los pretendientes y dos testigos por cada uno de ellos, independientemente de los que firman la declaración anexa a la solicitud. El Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos presentados con ella, las diligencias que hayan practicado y preguntará a los testigos si los pretendientes son las personas a que se refiere la solicitud. Contestada afirmativamente, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y ante su contestación afirmativa los declarará unidos en nombre de la Ley y la sociedad." (30)

Artículo 102.- En el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio deberán estar presentes, ante el Juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44 y dos testigos por cada uno de ellos, que acrediten su identidad.

Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la

(30).- De Pina Vara Rafael. Ob. Cit. Elementos de Derecho Civil Mexicano. pág. 326.

Ley y de la sociedad.

Artículo 103.- Se levantará luego el acta de matrimonio en la cual se hará constar:

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.

VIII Los nombres, apellidos, edad, estado civil, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son, en qué grado y en qué línea.

d) " Objeto.- El objeto del acto jurídico matrimonial, es crear un vínculo jurídico conyugal y un estado jurídico o comunidad de vida conyugal, de donde surgen los deberes, obligaciones, derechos y facultades conyugales necesarias para la conservación y fortalecimiento del vínculo." [31]

" **QUE ES EL OBJETO.-** El vocablo objeto tiene tres significados:

- 1.- Objeto directo del contrato, que es el crear y el transmitir derecho y obligaciones.
- 2.- Objeto indirecto es la conducta que debe cumplir el deudor, conducta que puede ser de tres maneras:
 - a) de dar; b) de hacer y c) de no hacer.

Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

- I** La cosa que el obligado debe dar.
- II** El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

[31).-Chaves Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho. pág. 93.

III Se considera también objeto del contrato por el Código, la cosa material que la persona debe entregar." [32]

Al hablar los autores del objeto en el matrimonio, no se considera que sea algo físico, sino que es el transmitir derechos y obligaciones entre los cónyuges, inherentes al matrimonio, como son: la vida en común, ayuda mutua, convivencia sexual, apoyo espiritual; y al procrear hijos compartir la responsabilidad de la formación moral o intelectual de éstos.

[32].- Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial Cajica, S.A. 1976. Puebla, Pue. México. pág. 228

C).- "ELEMENTOS DE VALIDEZ.- Son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según lo disponga la Ley." (33)

"El artículo 1795 C.C; que trata de los actos jurídicos en general nos señala los elementos necesarios para que un acto jurídico sea válido y que són: la capacidad legal de las partes; que el consentimiento no esté viciado; que su objeto, o su fin o motivos sean lícitos y que el consentimiento se manifieste en la forma que la Ley establece." (34)

Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado:

- I Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas.
- II Por vicios del consentimiento.
- III Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito.
- IV Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la Ley establece.

Los elementos de validez son aquellos que son indispensables para que tenga vida el acto jurídico y si falta uno de ellos trae consigo la nulidad absoluta, según sea el caso.

- " a) Objeto, motivo o fin lícito
- b) Consentimiento libre y espontáneo error, dolo, violencia.
- c) Capacidad de las partes: Impedimentos.
- d) Formalidades.

Elementos de validez

a) Objeto, motivo, o fin lícitos.- "El motivo debe corresponder a un objeto posible jurídica y físicamente y también debe estar de acuerdo con las Leyes de orden público y las buenas costumbres, por que es ilícito el hecho que fuere contrario a las Leyes de orden público o buenas costumbres." (35)

"El motivo o fin, es la razón contingente, subjetiva y por lo mismo variable de individuo a individuo, que le induce a la celebración del acto jurídico." (36)

El fin o motivo debe ser acorde a un objeto posible legalmente, ya que debe existir físicamente y debe ser posible conforme a las Leyes establecidas, porque de lo contrario sería ilícito el fin o motivo.

Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las Leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Artículo 1831.- El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan tampoco debe ser contrario a las Leyes de orden público ni a las buenas costumbres.

b) " Consentimiento libre y espontáneo.- El consentimiento de los consortes en el matrimonio debe manifestarse de manera cierta, de tal suerte que no

(35).- Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho pág. 102.

(36).- Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Derecho de las Obligaciones. pág. 267.

exista error acerca de la persona con quien se contrae. El consentimiento debe manifestarse de manera libre. Por lo tanto, toda forma de violencia que importe peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o parte considerable de los bienes, viciará el consentimiento, pero en el matrimonio se requiere además que la violencia haya sido causada al cónyuge mismo o a la persona o personas que le tengan bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, subsistiendo al tiempo de celebrarse el acto." (37)

Artículo 1812.- El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.

El consentimiento debe ser libre y espontáneo por cada uno de los cónyuges, en caso de que se encuentre viciado por el error, dolo o violencia no será legal el matrimonio.

1.- " **CONCEPTO DE ERROR.-** El error es una creencia sobre algo del mundo exterior, que está en discrepancia con la realidad, o bien es una falsa o incompleta consideración de la realidad. Pero siempre, aunque se esté en error, se tiene un conocimiento, equivocado, pero un conocimiento al fin y al cabo.

2.- **CONCEPTO LEGAL DE DOLO.-** La ley determina en su artículo 1815 que:

Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él alguno de los contratantes; y por mala fé, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

3.- **CONCEPTO DE VIOLENCIA O INTIMIDACION.-** Es el

(37).- *Rojina Villegas Rafael. Ob. Cit. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. pág. 255 y 256.*

miedo originado por la amenaza de sufrir un daño personal, o que lo sufran personas o cosas que se tienen en alta estima y que lleva a dar la voluntad de realizar un acto jurídico." (38)

Artículo 1819.- Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

c) "Capacidad de las partes.- Aspecto distinto del consentimiento es el relativo a la capacidad de los contrayentes, tanto para cumplir con los deberes, derechos y obligaciones del matrimonio por haber llegado a la edad núbil, cuanto para poder celebrar el acto jurídico al ser mayores de edad." (39)

"CAPACIDAD DE LOS CONTRAYENTES.- La capacidad de ejercicio es un elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial. Es decir para que un acto jurídico se celebre válidamente se requiere que tenga capacidad de ejercicio del autor del mismo. Falta do dicha capacidad el acto estará afectado de nulidad relativa. En cuanto a la capacidad de goce, la solución es distinta, pues si falta la aptitud misma para ser titular de los derechos y de las obligaciones que en el acto se establezcan, habrá en rigor una imposibilidad jurídica para que exista el objeto mismo del acto. Es decir, cuando un sujeto no tiene capacidad de goce para poder celebrar un acto jurídico, existe un obstáculo insuperable para que pueda entrar en su patrimonio o en su status el derecho o la obligación que se pretenda crear en el acto jurídico. En consecuencia, el objeto mismo será legalmente imposible.

(38).- Gutiérrez y González Ernesto. Ibid. Derecho de las Obligaciones. págs. 273, 296 y 305.

(39).- Chávez Ascencio Manuel F. Idem. La Familia en el Derecho pág. 103.

Aplicando estas ideas al matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dicho acto. Tienen capacidad de goce los que han llegado a la edad núbil o sea, en nuestro derecho, dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer. Los menores de dicha edad carecen de capacidad de goce para celebrar el matrimonio, es decir hay un obstáculo insuperable que la propia Ley reconoce para que pueda válidamente celebrar el citado acto. Sólo se exceptúa el matrimonio celebrado por menores de tal edad, cuando haya habido hijos o cuando sin haberlos habido, el menor hubiera llegado a los veintiun años, y ni él ni el otro cónyuge hubieran intentado la nulidad." [40]

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

Artículo 237.- La menor edad de dieciséis años en el hombre y de catorce en la mujer dejará de ser causa de nulidad:

- I Cuando haya habido hijos.
- II Cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiere llegado a los dieciocho años; y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.

Rojina Villegas, dice que la capacidad de ejercicio es la aptitud de tener derechos y contraer obligaciones por sí mismo y faltando esta hay nulidad relativa, debido a que puede convalidarse el acto jurídico y cuando falta la capacidad de goce existe la imposibilidad jurídica para que contraiga un derecho o una obligación, a excepción que al contraer el matrimonio los menores de edad, estos procreen un hijo o hubieren llegado a la mayoría de edad, se considerará consumado el acto.

[40].- Rojina Villegas Rafael. Idem. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. págs. 251 y 252.

d) " Formalidades.- En el matrimonio, aún cuando el Código Civil no lo diga de una manera expresa, podemos distinguir verdaderas solemnidades cuya observancia originará la existencia del mismo, formalidades que sólo afectan la validez cuando no se observan. En los artículos 102 y 103 C.C., se comprenden tanto las formalidades como las solemnidades en la celebración del matrimonio.

Las formalidades serán todas las demás que se mencionan en los artículos 102 y 103 consisten en:

- a).- Asentar el lugar, día y hora del acta matrimonial.
- b).- Hacer constar el lugar, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes.
- c).- Si son mayores o menores de edad.
- d).- El consentimiento de los padres, de los abuelos o tutores o de las autoridades que deban sustituirlos, haciendo constar los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de las citadas personas.
- e).- Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó.
- f).- La manifestación de los cónyuges sobre si el matrimonio se contráe bajo el régimen de sociedad conyugal o separación de bienes.
- g).- Los nombres, edad, estado, ocupación y domicilio de los testigos y su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son en qué grado y en qué línea.
- h).- La firma de los testigos que no afecta esencial-

mente el acto pero si sería nulo.

- l).- Tampoco es esencial, pero afecta por la nulidad la ausencia de las huellas digitales, que si bien son indispensables para quien no sepa firmar y en este caso constituye una solemnidad igual a la firma, cuando los contrayentes sepan firmar sólo podrá haber nulidad por la inobservancia de ese requisito.

Conviene tener presente que se puede celebrar el matrimonio en cualquier entidad federativa y el matrimonio valdrá en toda la República, de acuerdo con lo previsto en el inciso IV del artículo 121 Constitucional que dice: " (41)

Artículo 121.- En cada Estado de la Federación se dará entera fé y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

- IV Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros.

Chávez Asencio sintetiza los artículos mencionados, en cuanto a las formalidades del matrimonio, aclarando que no todos los elementos son esenciales para la validez del acto, ya que pueden omitirse algunos datos por tener una importancia inferior, tales como el estado, ocupación de los contrayentes, domicilio de los testigos; y no por lo mismo estará afectado el acto de vicio alguno.

(41).- Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho págs. 129 y 130.

D).-"DERECHOS Y OBLIGACIONES.- Del matrimonio se derivan derechos y obligaciones recíprocas entre los cónyuges. En primer término, éstos están obligados a contribuir cada uno por su parte, a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Los cónyuges deben vivir juntos en el domicilio conyugal; pero los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir de esta obligación a alguno de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero (a no ser que se haga en servicio público o social), o cuando se establezca en un lugar insalubre o indecoroso.

El marido debe alimentar a la mujer y hacer los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer tiene bienes propios o desempeña algún trabajo o ejerce alguna profesión, oficio o comercio, deberá también contribuir a ellos, siempre que la parte que le corresponda no exceda de la mitad, salvo que el esposo esté imposibilitado para trabajar y carezca de bienes propios, pues entonces todos los gastos serán por cuenta de la mujer. " (42)

Artículo 162.- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

El autor nos dice que ambos cónyuges están obligados a contribuir económicamente al sostenimiento de los hijos, pero en caso de no tener ingresos propios o algún bien, el otro cónyuge, debe asumir la carga económica.

Por lo que respecta a la obligación que ambos esposos deberán

(42).- De Pina Vara Rafael. Derecho Civil.Mexicano. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Decima Edición. México 1980. Editorial Porrúa, S.A. pág. 331.

vivir bajo un mismo techo, sólo podrán abandonar el hogar cuando exista falta de servicios que puedan provocar una enfermedad o cuando por causas de trabajo se tenga que separar de su domicilio, asimismo la legislación contempla sobre la responsabilidad de la pareja al decidir el número de hijos que procrearán en su unión.

"El Código Civil reconoce en el hogar al marido y a la mujer autoridad y consideraciones iguales para arreglar de acuerdo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y la administración de los bienes de éstos, correspondiendo al Juez la avenencia de los cónyuges en caso de discrepancia o la resolución, sin forma de juicio, de lo más conveniente a los intereses de los hijos.

La dirección y cuidado de los trabajos del hogar son a cargo de la mujer; esta, cuando no perjudique esta dirección y cuidado, ni se dañe la moral de la familia o la estructura de ésta, podrá desempeñar o ejercer una profesión, industria, oficio o comercio.

El marido, no obstante, podrá oponerse a ello con causa fundada. La mujer puede oponerse también a que el marido desempeñe algún trabajo que lesione la moral o la estructura de la familia." (43)

El autor nos hace notar que la legislación reconoce en el hogar facultad análoga a los consortes, respecto a la educación de los hijos y administración de bienes. El Juez de lo Familiar decidirá en caso de desavenencia de los cónyuges, lo más adecuado al beneficio de los hijos; asimismo se delimitan las funciones dentro del hogar que estarán al cuidado de la esposa; y el marido en proporcionar lo adecuado para el sostenimiento de la casa, o ambos podrán ejercer un trabajo, profesión u oficio siempre y cuando no perjudiquen o alteren la organización estructura o moral familiar.

Artículo 168.- El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto,

resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, en la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes a que éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo el consentimiento de la esposa, ni ésta la autorización de aquél; salvo que lo estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre la administración de los bienes; pero, si son menores, tendrán la administración de sus bienes, en los términos indicados, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales.

La mujer necesita autorización judicial para contratar con su marido excepto cuando el contrato se celebre sea el de mandato y para ser fiadora del mismo u obligarse solidariamente con él en asuntos que sean de interés exclusivo de éste; no la necesita para otorgar fianza a fin de que su esposo obtenga la libertad." (44)

(44).- De Pina Vara Rafael. Ob. Cit. Derecho Civil Mexicano. pág. 332.

RELACION DE PRINCIPALES DERECHOS Y OBLIGACIONES CONYUGALES :

- 1).- **"ALIMENTOS:** Derivan del matrimonio y también del concubinato, parentesco y de la adopción. Tienen un carácter de permanencia en el matrimonio por ser una obligación conyugal darse alimentos. Son lo relativo, intrasmisibles, irrenunciables o intransigibles, salvo que los alimentos ya causados, e inembargables. Desde el punto de vista del obligado, termina, con su muerte.

En cuanto a la obligación son de dar o hacer, según se trate de dinero, cosas necesarias o educación, cuidado, etc.

- 2).- **SOSTENIMIENTO DEL HOGAR:** Aquí se comprende todo lo relativo a los derechos y obligaciones orientados a la constitución y mantenimiento del hogar en el domicilio conyugal, que comprende la casa familiar, incluyendo lo relativo al patrimonio de la familia. Estos derechos y obligaciones nacen del matrimonio, los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar y vivirán juntos en el domicilio conyugal. Son de naturaleza pública toda vez que la sociedad y el Estado están interesados en la existencia del domicilio conyugal, al sostenimiento del hogar y del patrimonio de familia. Podemos estimar que algunos son trasmisibles por herencia el caso de la casa paterna y el patrimonio familiar; el que es inembargable o inalienable." (45)

El proporcionar los alimentos se origina del matrimonio, del concubinato, parentesco, adopción y no se puede transmitir a persona que no tenga ningún nexo por consaguinidad, afinidad o civil y no es renunciable por ser vital para la subsistencia del individuo, además no termina este derecho para el acreedor hasta que el deudor alimentario fallece.

En el matrimonio se debe establecer un domicilio conyugal para

(45).- Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho págs. 153 y 154

que ambos esposos vivan bajo un mismo techo, contribuyan al sostenimiento económico y formen un patrimonio familiar.

- 3).- "SUCESSION: El cónyuge tiene derecho, en la sucesión testamentaria, a la pensión alimenticia y este derecho no es renunciable ni puede ser objeto de transacción. Consecuentemente, el testador tiene la obligación, de dejar alimentos al cónyuge superatite, cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. En caso de falta de esta obligación el testamento será inoficioso.

En la sucesión legítima, por ser cónyuge, recibirá la misma porción de un hijo si carece de bienes, o si estos o igualan a la porción del hijo a la muerte del otro cónyuge.

- 4).- **SERVICIOS PERSONALES:** El artículo 266 C.C., establece que ni el marido podrá cobrar a la mujer ni ésta a aquél retribución u honorarios alguno por los servicios personales que le prestare, o por los consejos o asistencia que le diere. Esta disposición está dentro del régimen matrimonial de bienes, en el capítulo de separación de bienes. Por lo tanto, hace referencia al aspecto matrimonial económico y establece la obligación entre consortes de darse servicios personales, consejos y asistencia en el área de sus bienes y derechos. Aún cuando son gratuitas las gestiones, consejos y recomendaciones que se dieren, no deja de tener un contenido económico que involucra derechos y obligaciones entre ellos." (46)

Artículo 216.- Ni el marido podrá cobrar a la mujer ni ésta a aquél retribución u honorario alguno por los servicios personales que le prestare, o por los consejos o asistencia que le diere.

(46).- Chávez Asencio Manuel F. Ob. Cit. La Familia en el Derecho pág. 154. -

Chávez Asencio, hace mención a los derechos y obligaciones, referente a la Sucesión y a los Servicios Personales indicando, que en caso que uno de los consortes elabore testamento y el otro este impedido para laborar, tendrá que otorgar una pensión alimenticia, y en caso contrario, será inoficioso el testamento. Referente a los servicios personales ninguno de los cónyuges podrá cobrar cantidad alguna por los consejos o asistencia que se dieren; aclarando que el autor menciona: artículo 266 C.C., debiendo ser artículo 216 C.C.

CAPITULO IV

CAUSAS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

A).- CONCEPTO DE NULIDAD B).- CAUSAS JURIDICAS C).- CARACTERISTICAS DE LA NULIDAD.

A).- "CONCEPTO DE NULIDAD.- Nulidad del matrimonio es la disolución del vínculo en vida de los cónyuges, por causas anteriores a la celebración del mismo, por faltar formalidades en el acto de celebración." (47)

"Nulidad del Matrimonio surge con motivo de no haberse llenado determinados requisitos los cuales habrían debido cumplirse en el momento de la celebración del matrimonio." (48).

"Nulidad.- Ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de la ilicitud de su objeto o de su fin, de la carencia de los requisitos esenciales exigidos para su realización o de la concurrencia de algún vicio de la voluntad en el momento de su celebración. La nulidad puede ser absoluta (insubsanable) o relativa (subsancable)." (49)

(47).- Montero Duhalt Sara. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. pág. 174

(48).- De Ibarrola Antonio. Derecho de Familia. Primera edición Editorial Porrúa, S.A. México, 1981 pág. 237

(49).- De Pina Vara Rafael. Ibid. Diccionario de Derecho. pág. 356

- B).- "CAUSAS JURIDICAS.- El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido, pero puede declararse nulo judicialmente cuando exista causa legal, no siendo posible transigir ni comprometer en árbitros acerca de su nulidad.

El Código Civil considera como causas de nulidad:

- 1).- El error acerca de la persona con quien se contrae.
- 2).- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos legales
- 3).- Que se haya efectuado en contravención de las formalidades exigidas para su celebración." (50)

Artículo 235.- Son causas de nulidad de un matrimonio:

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

Las causas de la nulidad del matrimonio, como lo menciona el autor y el Código Civil son tres; el error de identidad, los impedimentos y la falta de formalidades en la celebración del matrimonio, más adelante se explicará cada una de las causas.

- a.- Error de identidad: 1) "Falta de edad mínima (14 años la mujer, 16 el varón).

- 2) Falta de consentimiento de quien debe darlo.
- 3) Parentesco por consanguinidad entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado y entre hermanos y medios hermanos.

4) Parentesco consanguíneo entre tío(a) y sobrina(o).
(Admite dispensa).

b.- **Prohibiciones Legales (impedimentos).**

5) Parentesco por afinidad en línea recta.

6) Adulterio judicialmente probado.

7) Atentado a la vida de un cónyuge.

8) Intimidación (violencia) y rapto.

9) Razones eugenésicas: ciertas enfermedades, vicios, impotencia, idiotismo, locura.

10) Matrimonio subsistente.

c.- **Falta de formalidades en la celebración del matrimonio." (51)**

a.- **Error de identidad:** Esta causa es extraña y difícil de dar, por exigirse la comparecencia personal de ambos

(51).- Montero Duhalt Sara. *Ibid.* Derecho de Familia, pág. 173.

cónyuges al momento de la celebración del matrimonio. Solamente puede imaginarse en los matrimonios realizados a través de procurador y en el que, en momento posterior, al encontrarse los cónyuges, resulte que no eran la pareja con la que respectivamente iban a unirse. La acción de nulidad que nace de este extraño caso de error, sólo puede deducirse por el cónyuge que lo sufrió; pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule. " (52)

Artículo 236.- La acción de nulidad que nace del error, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierte, se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule.

Esta causa de nulidad es sobre la identidad de la persona con la que se contrae el matrimonio, y sólo podrá pedir la nulidad el cónyuge afectado, pero si se hace la denuncia en forma inmediata, que en una opinión personal, considero muy difícil que se de esta hipótesis.

b.- **"Prohibiciones Legales (Impedimentos)** .- La palabra impedimento (o impedimentos) significa, en orden al matrimonio que se pretende contraer, cualquier circunstancia que produzca prohibición de llevarlo a efecto. Constituye, pues, el impedimento un obstáculo legal para celebrar el matrimonio. " (53)

1).- Falta de edad mínima: Los menores de los límites de edad legales no pueden contraer matrimonio. Si lo contraen faltando la edad requerida, su matrimonio puede ser invalidado por nulidad relativa. La falta de edad deja de ser causa de nulidad cuando haya habido hijos o

(52).- Montero Duhalde Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia. México, 1985 pgs. 175 y 176

(53).- De Pina Vara Rafael. Ibid. Derecho Civil Mexicano. pág. 327

cuando no los haya habido, el menor hubiere llegado a los dieciocho años, y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad. El matrimonio realizado faltando el requisito de edad mínima se convalida con el transcurso del tiempo.

2).- "Falta de consentimiento de quien debe darlo.- Un requisito de validez del matrimonio de los menores de edad es el consentimiento de las personas que ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela y, a falta de ellos, la autorización debe darla el Juez de lo Familiar el matrimonio de los menores habido sin la autorización de quien tiene derecho a darla, puede ser atacado de nulidad relativa, por esas mismas personas, o por los propios menores en el caso de que el consentimiento debió darlo el tutor o el Juez." (54)

Al hablar de los impedimentos nos damos cuenta que es una prohibición legal para contraer matrimonio, y si aún así se contrae, como en los casos anteriores que el autor cita, estarán afectados de nulidad relativa.

3/4).- "Parentesco por consanguinidad.- Este impedimento se refiere a la consanguinidad legítima como a la natural, y es sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendente. En la línea colateral igual se extiende a los hermanos y medios hermanos y no puede ser dispensada.

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.

En este caso, se trata de una nulidad relativa, porque si después de obtenida la dispensa, ambos cónyuges reiteran su consentimiento por medio de una acta ante el Juez del Registro Civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá efectos legales desde el día que primeramente se

contrajo.

Pero el matrimonio entre consanguíneos en línea recta, ascendente y descendente y colateral igual entre hermanos y medios hermanos, genera la nulidad absoluta." (55)

Artículo 241.- El parentesco de consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtiene dispensa y ambos cónyuges, reconocida la nulidad quisieren espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el Juez del Registro Civil, quedará revalidado el matrimonio y surtirá todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo.

El autor cita en página anterior el impedimento para contraer matrimonio, cuando existe el parentesco por consanguinidad y nos damos cuenta que se producirá la nulidad relativa al contraer dicho acto jurídico los parientes colaterales, y será revalidado el matrimonio, produciendo todos sus efectos, cuando ambos cónyuges "reiteran su consentimiento ante el C. Juez del Registro Civil, asimismo hace mención que se producirá la nulidad absoluta cuando el matrimonio se contrae entre consanguíneos en línea recta ascendente y descendente.

5).- "Parentesco por afinidad en línea recta. La afinidad, parentesco que surge por matrimonio entre cada uno de los cónyuges y los parientes consanguíneos del otro, se convierte en impedimento para contraer matrimonio entre una persona y los parientes consanguíneos en línea recta de su excónyuge. En otras palabras, una mujer no puede contraer matrimonio con quien fue su suegro, ni con el hijo de su ex-marido; un hombre no puede contraer matrimonio con la madre ni con la hija de su ex-esposa. Prohibición que se extiende a los parientes en línea recta sin limitación de grados (padres, abuelos, hijos, nietos, etc., de los ex-cónyuges)." (56)

6).- "Adulterio Judicialmente probado.- Cuando un

(55).- Chávez Asencio Manuel F. Idem. La Familia en el Derecho pág. 341.

(56).- Montero Duhalte Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia. pág. 178

matrimonio se ha extinguido por divorcio necesario por causa de adulterio de uno de los cónyuges, el declarado cónyuge culpable queda impedido legalmente para contraer matrimonio con la persona con quien cometió el adulterio. En el caso de que, no obstante la prohibición legal, contraigan matrimonio los adúlteros la Ley otorga acción de nulidad al cónyuge ofendido y al Ministerio Público, o sólo al segundo si el cónyuge ofendido hubiere muerto.

En ambos casos, la acción de nulidad derivada de esta causa debió intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros." (57).

7).- "Atentado a la vida de un cónyuge.- El artículo 244 C.C., que habla del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges, también contempla una caducidad de seis meses contados desde que se celebró el nuevo matrimonio, es decir de aquellos que atentaron contra la vida del otro cónyuge y, si el cónyuge murió, la acción puede deducirse por los hijos del cónyuge, víctima del atentado, y por el Ministerio Público." (58)

No debe celebrarse el matrimonio cuando la pareja que pretende contraerlo cometió adulterio, y éste fue judicialmente probado, en caso de que se celebre el acto, será nulo.

En el atentado a la vida de un cónyuge, el Código Civil observa que la acción será deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado y por el Ministerio Público, y el legislador no contempla la acción que debe ejercitar el cónyuge agredido.

8).- "Intimidación y el Rapto (Violencia).- La fracción VII del artículo 156 determina que es un impedimento para contraer matrimonio la fuerza o miedo grave y el rapto; impedimento que otorga a la víctima de la intimi-

(57).- Montero Duhalt Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia. pág. 179

(58).- Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho pág. 344.

dación, acción para pedir nulidad dentro de los sesenta días posteriores al cese de la violencia. La intimidación, considerada como un vicio de la voluntad en el acto jurídico que impide que el mismo tenga plena eficacia. " (59)

Artículo 245.- El miedo y la violencia serán causas de nulidad del matrimonio si concurren las circunstancias siguientes:

- I Que uno ú otro importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de sus bienes.
- II Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio.
- III Que uno ú otro hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

La acción que nace de estas causas de nulidad sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado dentro de sesenta días desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación.

9).- "Causas Eugenesicas.- La fracción VIII del artículo 156 C.C., señala como impedimento para contraer matrimonio: la embriaguez habitual, la morfínomanía, heteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes, la impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las demás enfermedades que sean además, contagiosas o hereditarias, crónicas e incurables.

Estas circunstancias tienen que darse en el momento de contraer

(59).-Montero Duhalde Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia.
pág. 181.

matrimonio para que sean causa de nulidad del mismo pues, si se adquieren con posterioridad, se convierten en causas de divorcio, más no de nulidad.

En relación con este impedimento, la Ley exige como requisito para contraer matrimonio, que a la solicitud se acompañe un certificado médico en el que conste que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna con las características anotadas; más no pide quizá por la dificultad de comprobarlo certificado acerca de si los contrayentes no padecen de embriaguez o toxicomanía habitual, o si son impotentes.

El plazo para pedir nulidad de matrimonio basado en las causas eugenésicas es de sesenta días contados a partir de la fecha de celebración del matrimonio. Si se deja trascurrir el término de caducidad, no podrá demandarse nulidad de matrimonio, pero se tendrá causa de divorcio necesario.

Se consideran también dentro de las causas eugenésicas el idiotismo y la imbecilidad. Estas características no son propiamente enfermedades, pero son de tal naturaleza que impide al que las tiene poder realizar un matrimonio de carácter normal, amén de que pueden ser peligrosas para la convivencia e inclusive, hereditarias.

La acción de nulidad derivada de esta causa puede pedirla el otro cónyuge o el tutor del incapacitado. No tiene término de caducidad, así es que puede invocarse en cualquier tiempo, lo que es perfectamente justificable." (60)

La característica dentro del impedimento antes señalado por el autor, es que al celebrarse el matrimonio y se dan las circunstancias mencionadas, se producirá la nulidad, pero si se adquieren alguna de esas enfermedades o vicios en un tiempo de sesenta días después de celebrado el acto jurídico se producirá una

{60}.- Montero Duhalde Sara. *Ibid.* Derecho de Familia. págs. 183 y 184

causa para demandar el divorcio.

- 10).- "Matrimonio Subsistente.- El matrimonio realizado entre dos personas, de las cuales una de ellas o los dos, han sido previamente casados y su matrimonio no ha sido extinguido por muerte, nulidad o divorcio, es nulo absoluto." (60)

Artículo 248.- El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste, aunque se contraiga de buena fé, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el Ministerio Público.

En el matrimonio subsistente, la nulidad se considerará absoluta, puede ejercitar la acción de nulidad todo interesado, no tiene caducidad y no se convalida con el tiempo, tampoco puede ser ratificada por los interesados.

- C).- "FALTA DE FORMALIDADES EN LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO.- La nulidad que se funda en la falta de simples formalidades necesarias para la validez del matrimonio, puede alegarse conforme al artículo 249 por los cónyuges o por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrán deducirse por el Ministerio Público. Cuando se haya otorgado el acta matrimonial, no se admitirá la demanda de nulidad por inobservancia de formalidades, cuando exista la posesión de estado matrimonial.

De acuerdo con lo expuesto, cabe distinguir, dos causas:

- 1.- Inexistencia cuando se trate de formalidades esenciales, pues cualquiera podrá presentar demanda para demostrar que no hay matrimonio, incluyendo al Ministerio Público.
- 2.- Nulidad relativa cuando exista el acta con las formalidades esenciales y se una a la posesión de estado matrimonial." (61)

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

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

La causa que cita el autor, acerca de la falta de formalidades en el matrimonio, en esta pueden ejercitar la acción de nulidad los cónyuges, así como cualquier persona que tenga interés,

(61).-Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano Ibid. pág. 293.

además por el Ministerio Público; aunque al analizar el Código Civil me doy cuenta que sería muy difícil que procediera la nulidad ya que al existir un acta, en que a la pareja los unió un Juez en legítimo matrimonio y se une la posesión de estado matrimonial, se han adquirido derechos y obligaciones, por lo que no da lugar a la nulidad de matrimonio.

C).- "CARACTERISTICAS DE LA NULIDAD.-

a): Nulidad absoluta.- Se caracteriza por ser imprescriptible, inconfirmable de ser invocada por otro interesado. En nuestro derecho presenta dos formas: nulidad absoluta por declaración judicial y nulidad de pleno derecho. La primera surte efectos provisionales, los cuales quedan destruidos cuando se pronuncia la sentencia de nulidad. La segunda, queda privada de efectos por disposición expresa de la Ley, y por lo tanto se requiere una declaración judicial.

b): Nulidad relativa.- Se caracteriza como prescriptible, confiable y sólo puede invocarse por la parte perjudicada. Puede faltar alguna o algunas de dichas características, pero existiendo una de ellas, con ello bastará para que exista dicha nulidad. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos, requiriéndose por lo tanto una sentencia para que queden destruidos retroactivamente en los casos que sea posible, según los principios anteriormente expuestos. En consecuencia, no existen nulidades relativas que operen de pleno derecho, siendo necesario hacerlas valer por vía de acción o de excepción." (62)

"Las nulidades en relación al acto matrimonial son todas nulidades relativas, con excepción de dos. Las dos únicas causas que originan la nulidad absoluta son:

- 1.- El parentesco por consanguinidad, en línea recta sin limitación de grados y entre hermanos y medios hermanos.

Casarse con este impedimento, a más de que el matrimonio es nulo absoluto, puede configurar el delito de incesto si hubo mala fé de uno de ambos cónyuges.

El cónyuge que ignore el impedimento se le considera de

(62).- *Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Introducción y Personas. Tomo I. Quinta edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986 pág. 415.*

buena fé y no comete delito de incesto.

- 2.- El matrimonio subsistente, produce la nulidad absoluta y puede también constituir el delito de Bigamia para el o los consortes que actuen de mala fé." (63)

Al estudiar las nulidades absolutas y relativas se establece la destinación entre ambos, o sea que la acción de nulidad absoluta puede ser invocada por todo interesado, no siendo así en la nulidad relativa ya que sólo puede invocar la acción de nulidad la persona perjudicada; en ambas se tiene que dictar una sentencia a fin de que produzca sus efectos jurídicos.

(63).- Montero Duhalde Sara. Derecho de Familia. Ob. Cit. Pág. 185.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

CAPITULO V

EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

- A).- EFECTOS DE LA NULIDAD B).- CON RELACION A LOS CONYUGES
 C).- CON RELACION A LOS HIJOS D).- CON RELACION A LOS BIENES

A).- "EFECTOS DE LA NULIDAD.- Cuando se declara nulo o anulado el matrimonio, no puede producir ya ningún efecto y desaparecen todos los que parecían haber producido hasta entonces, puesto que se considera que nunca existió. La apariencia de legitimidad, que el hecho de la celebración dio a la unión de esas dos personas, es retroactivamente destruida por la sentencia que reconozca o pronuncie la nulidad." (64)

"El Código establece requisitos para el ejercicio de la acción y para el aquilatamiento de sus efectos, que derogan claramente el derecho común. Por otra parte, el legislador por benevolencia hacia los esposos de buena fé, rehúsa toda retroactividad a la nulidad de los matrimonios nulos llamados putativos, derogando el principio de que, por esencia toda nulidad es retroactiva, ya que el acto nulo ha de entenderse como que nunca pudo haberse formado.

Efectos del Matrimonio nulo.- La doctrina del Código Civil Mexicano es clara: el matrimonio contraído de buena fé, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure, y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante él y trescientos días después de la declaración de nulidad si no se hubieren separado los consortes, o desde su separación en caso contrario." (65)

[64].-Planiol Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción Familiar, Matrimonio. Tomo I. Editorial Cajica, S.A. pág. 539

[65].-De Ibarrola Antonio. Derecho de Familia. Primera Edición Editorial Porrúa, S.A. México, 1981. págs. 243 y 254

Artículo 256.- Si ha habido buena fé de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Si ha habido mala fé de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos.

B).- "EFECTOS CON RELACION A LOS CONYUGES.-

- 1.- Los desvincula. Ejecutoriada la sentencia de nulidad de matrimonio, los cónyuges se desvinculan y quedan libres para contraer un nuevo matrimonio, de inmediato si así lo desean. En el caso de extinción de matrimonio por nulidad no existe plazo de espera establecido como sanción para el cónyuge culpable, aunque haya habido mala fé.

La única restricción en cuanto a la espera para volver a casarse es en relación con la mujer que debe esperar trescientos días, plazo fijado en el artículo 158, con objeto de evitar la posible confusión de paternidad.

- 2.- Efectos civiles para el cónyuge de buena fé. Producir efectos civiles significa que él o los cónyuges de buena fé, aunque a su matrimonio sea declarado nulo, se les considera que estuvieron casados mientras duró el matrimonio.

La nulidad produce efectos retroactivos respecto al cónyuge de mala fé en el sentido de considerar que nunca estuvo casado, sino que su unión se dio fuera de matrimonio." (66)

"Todo vuelve así a la situación originaria, y el acto anulado se juzga como si nunca hubiera tenido lugar." (67).

A partir de que se declara ejecutoriada la sentencia de nulidad, los cónyuges quedan libres para contraer matrimonio. La única excepción para contraerlo es para la mujer, que debe esperar trescientos días, para el caso de que estuviera encinta y se pueda definir con exactitud la paternidad.

(66).- Montero Duhalt Sara. *Ibid. Derecho de Familia.* pág. 187.

(67).- Horacio Guaglianone Aquiles. *Regimen Patrimonial del Matrimonio* Tomo I. Editorial Ediar, S.A. Editora Comercial, Industrial y Financiera. Buenos Aires 1986. pág. 491.

Los efectos para el cónyuge de buena fe, es considerar que estuvieron casados, aunque sea declarado nulo el matrimonio, y en el caso de que haya existido mala fe, los efectos serán retroactivos; es decir como si nunca hubieres estado casados.

- 3.- " Herencia.- Por virtud de la nulidad del matrimonio, se pierden los derechos de los cónyuges para heredarse entre sí, si ambos sobrevivieren a la sentencia de nulidad. Si uno de los esposos muere antes de que se dictase la sentencia, debe considerarse que aún el matrimonio subsiste produciendo sus efectos y, por lo tanto, el cónyuge superstite tiene derecho a heredar al cónyuge difunto, si hubo buena fe.
- 4.- Alimentos.- En relación a los alimentos, éstos subsisten hasta que se pronuncie la sentencia de nulidad." (68)

También se producen efectos en cuanto a la herencia y los alimentos en los cónyuges, ya que como dice el autor, ambos pierden los derechos para heredarse entre sí, al dictarse la sentencia de nulidad, salvo que esta no se haya dictado y uno de ellos fallece, subsistirán los derechos de cónyuge superstite.

En cuestión de alimentos se tendrán derecho a solicitarlos hasta en tanto no se dicte la sentencia de nulidad.

- 5.- " En la mujer.- El artículo 263 Código Civil, previene que si al declararse la nulidad del matrimonio, la mujer estuviere encinta, se tomarán las precauciones a las que se refiere el capítulo primero, del título quinto del libro tercero, y que se refiere a las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede en cinta." (69)

Artículo 1638.- Cuando a la muerte del marido la viuda

(68).-Chávez Asencio Manuel F. Idem. La Familia en el Derecho pías. 397 y 398

(69).-Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho pág. 399.

crea haber quedado encinta, lo pondrá en conocimiento del Juez que conozca de la sucesión, dentro del término de cuarenta días, para que lo notifique a los que tengan a la herencia un derecho de tal naturaleza que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo.

Artículo 1639.- Los interesados a que se refiere el precedente artículo pueden pedir al Juez que dicte las providencias convenientes para evitar la suposición del parto, la substitución del infante o que se haga parar por viable la criatura que no lo es. Cuidará el Juez de que las medidas que dicte no ataquen el pudor ni a la libertad de la vida.

Artículo 1640.- Háyase o no dado el aviso de que habla el artículo 1638 al aproximarse la época del parto, la viuda deberá ponerlo en conocimiento del Juez, para que lo haga saber a los interesados. Estos tienen derecho de pedir que el Juez nombre una persona que se cerciore de la realidad del alumbramiento, debiendo recaer el nombramiento precisamente en un médico o una partera.

Artículo 1641.- Si el marido reconoció en instrumento público o privado la certeza de la preñez de su consorte, estará dispensada ésta de dar aviso a que se refiere el artículo 1638, pero quedará sujeta a cumplir lo dispuesto en el artículo 1640.

"La mujer que quede encinta, aún cuando tenga bienes, deberá ser alimentada a cargo de su ex-cónyuge." (70)

El Código Civil menciona que en caso de nulidad del matrimonio y la mujer quede encinta, nazca dentro de los plazos legales necesarios para establecer la paternidad y que nazca en condiciones viables y no trate de substituirse por otro menor. En el caso de herencia, para que el hijo tenga derecho a la

(70).- Montero Duhalt Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia. pág. 188.

sucesión, la viuda tendrá que hacer del conocimiento al Juez que conozca del asunto en un término de cuarenta días, a fin de hacer del conocimiento de los que tengan derecho a la herencia.

C).- "EFECTOS CON RELACION A LOS HIJOS.-

Los hijos de un matrimonio nulo se han de considerar como perfectamente legítimos." (71)

- 1.- "Legitimación.- Debe recordarse que los hijos no sufren consecuencia alguna por la nulidad del matrimonio de sus padres, y aún cuando hubiere mala fé de los cónyuges, el matrimonio surte efectos civiles en favor de los hijos. La nulidad nunca será retroactiva para ellos y siempre se consideran como hijos legítimos." (72)
- 2.- Alimentos y Patria Potestad.- "Los hijos no sufren las consecuencias de la nulidad del matrimonio de sus padres, aún cuando éstos hubieren procedido de mala fé, pues se considerará que el matrimonio existió válidamente tanto para los hijos nacidos antes de su celebración, que quedaron legitimados cuanto para los nacidos durante él o trescientos días después de la declaración de nulidad, si no se hubieren separado los consortes o desde su separación en caso contrario. En consecuencia, los hijos tendrán la calidad de legitimados o legítimos respectivamente, con los derechos de heredar y exigir alimentos.

Propiamente estas últimas consecuencias se presentan en el sistema mexicano como efectos de filiación misma y no del matrimonio, ya que tanto los hijos legítimos como naturales tienen derecho de heredar y de exigir alimentos. En cuanto a las consecuencias de la patria potestad, tampoco se afecta la condición de los hijos por la nulidad del matrimonio de sus padres, desde el punto de vista de que los derechos y obligaciones inherentes a la

- (71).- Enneccerus Ludwig Theodor Kipp y Martin Wolff. Tratado de Derecho Civil. Derecho de Familia. Tomo IV. Volumen II. Casa Editorial Bosch. Barcelona. pág. 134
- (72).- Chávez-Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho. pág. 400.

misma se atribuyen tanto a los padres legítimos como a los naturales." (73)

En los efectos de la nulidad respecto de los hijos, los autores señalan que los menores no sufrirán las consecuencias de la nulidad del matrimonio de sus padres, aún cuando hayan procedido de mala fe, la nulidad no será retroactiva para ellos, y siempre se considerarán hijos legítimos; tendrán derecho de heredar y exigir alimentos. Respecto a la patria potestad no se pierde con la nulidad del matrimonio.

Considero que en nuestra legislación es un acierto esta protección a los menores, ya que ellos como seres inocentes no tienen por que padecer las consecuencias de los errores de sus padres.

En lo referente a lo que el autor Rojina Villegas menciona o señala como hijos legítimos y naturales, en la actualidad el Código Civil no hace esta distinción, ya que todo hijo procreado en unión libre con el hecho de comparecer y reconocer los padres al menor ante el C. Jefe Registro Civil, se legitimará su nacimiento; máximo en lo referente a la pareja unida en matrimonio que están legitimados los hijos aún antes de nacer.

- 3.- "Custodia.- Declarado nulo un matrimonio, con independencia de la buena o mala fe de los cónyuges, los de ambos que hayan nacido dentro de los plazos legales serán considerados hijos de matrimonio.

Como la nulidad desvincula a los padres, ya no tendrán un hogar común, así que el cuidado y la custodia de los hijos la propondrán de común acuerdo ambos progenitores al Juez de la causa, el cual resolverá a su criterio, tomando en cuenta las circunstancias del caso. Esta determinación podrá ser modificada en cualquier momento por el Juez, atento a las nuevas circunstancias que se presenten." (74).

(73).- Rojina Villegas Rafael. Idem. Derecho Civil Mexicano
Derecho de Familia. pág. 304.

(74).- Montero Duhalt Sara. Ob. Cit. Derecho de Familia. pág. 118

Artículo 259.- Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, el padre y la madre propondrán la forma y término del cuidado y custodia de los hijos y el Juez resolverá a su criterio de acuerdo con las circunstancias del caso.

Artículo 282.- Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio las disposiciones siguientes:

VI Poner a los hijos al cuidado de una persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de este acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez, previo el procedimiento que fije el Código respectivo resolverá lo conducente.

Salvo peligro para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete deberán quedar al cuidado de la madre.

El autor y el Código Civil nos señalan, en como quedará la custodia y cuidado de los menores hijos procreados en matrimonio al declararse la nulidad del mismo, ambos cónyuges propondrán al Juez y éste resolverá a su criterio de acuerdo a las circunstancias del caso, modificando en caso necesario.

Consideré conveniente incluir el artículo que habla sobre el divorcio y las disposiciones que se dictarán provisionalmente, se cita que los hijos estarán bajo la custodia del cónyuge que de común acuerdo se hubiere designado, o en todo caso el que pida el divorcio sugerirá quien tendrá la custodia; o el Juez resolverá al término del procedimiento. Además determina que

los hijos menores de siete años quedarán al cuidado de la madre, si no hay peligro para el normal desarrollo de los mismos.

Considero que el legislador debió aplicar el mismo ordenamiento para la nulidad, ya que se provoca una contradicción, por lo que al reformar el Código, esto se debe preever.

D).- "EFECTOS CON RELACION A LOS BIENES.- Estando capacitado para contraer matrimonio, los futuros cónyuges lo estuvieron para pactar en relación con sus bienes. Declarada la nulidad del matrimonio, se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos." (75)

"En relación a los bienes, se debe tomar en cuenta que la nulidad es necesario declararla, y que mientras no se tiene la sentencia ejecutoria que declare la nulidad reclamada, la sociedad conyugal subsistirá.

1.- Sociedad Conyugal.- En los casos de nulidad, la sociedad conyugal se considera subsistente hasta que se pronuncia la sentencia ejecutoria si los dos cónyuges procedieron de buena fe.

Como la buena o mala fe tiene mucha importancia en materia de nulidades, en el caso de que sólo uno de los cónyuges hubiere tenido buena fe, la sociedad subsistirá hasta la sentencia ejecutoria si así conviene el cónyuge, pues en caso contrario se considera nula desde el principio.

Si ambos procedieron de mala fe, la sociedad se considerará nula desde la celebración del matrimonio lo cual significa que en este caso si tenga efectos retroactivos, pero quedarán siempre a salvo los derechos que tuvieron los terceros." (76)

(75).-De Ibarrola Antonio. Idem. Derecho de Familia. México, 1981. pág. 258.

(76).-Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho. pág. 401.

Artículo 201.- Si la disolución de la sociedad procede de nulidad del matrimonio, el consorte que hubiere obrado de mala fé no tendrá parte en las utilidades. Estas se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere, al cónyuge inocente.

Artículo 202.- Si los dos procedieron de mala fé, las utilidades se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere, se repartirán en proporción de lo que cada consorte llevó al matrimonio.

Una vez que es declarada la nulidad del matrimonio, se procederá a repartir los bienes que se hayan adquirido de la siguiente forma:

Si los cónyuges procedieron de buena fé, se dividirán los bienes entre los dos; si uno de ellos actuó de mala fé y el otro no, a éste último se le quedarán los bienes, si en ambos existe la mala fé, los bienes quedarán a favor de los hijos.

El Código Civil hace mención, que las utilidades se repartirán en proporción a cada cónyuge, cuando ambos actuaron de mala fé y no se procrearon hijos.

Considero que el legislador debió ser más específico en relación a la definición de bienes y utilidades, ya que no dice con quién se quedarán los bienes, en caso de proceder ambos consortes de mala fé y no tener hijos, sólo se refiere a las utilidades.

- 2.- "Productos.- Sobre este particular hay que distinguir los bienes aportados y los productos habidos durante el régimen de sociedad conyugal. El artículo 261 C.C., se refiere sólo a los productos, lo cual es correcto, porque en relación a los bienes que cada cónyuge aportó se le devuelven, más no en

relación a los productos en donde juega el principio de buena o mala fe.

Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma prevenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe por parte de los cónyuges, los productos se aplicarán en favor de los hijos." (77)

Artículo 261.- Declarada la nulidad del matrimonio, se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán en favor de los hijos.

Sobre lo que estipula el Código Civil, referente a los productos considero que existe una laguna jurídica, ya que tampoco hace mención en quien quedarán los productos en caso de no haber hijos de por medio.

3.- "Donaciones.- En relación a las donaciones antenupciales, también juega un papel importante la buena o mala fe. Las donaciones hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas.

La que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto, y las cosas que fueron objeto de ella, se devolverán al donante con todos sus productos. Las hechas al inocente por el cónyuge que obro de

(77).-Chávez Asencio Manuel F. Ob. Cit. La Familia en el Derecho págs. 401 y 402.

mala fe, quedarán subsistentes.

Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho quedarán en favor de los hijos. Si no los tienen, no podrán hacer los donantes reclamación alguna con motivo de la libertad." (78)

(78).- Chávez Asencio Manuel F. Ibid. La Familia en el Derecho.
páa. 402.

CONCLUSIONES

- I La nulidad del matrimonio jurídicamente ha evolucionado, ya que en la antigüedad, en Roma, al darse este supuesto los cónyuges se hacían acredores a las penas que establecía la Ley, pero los hijos quedaban desprotegidos, no se les consideraba hijos de un padre determinado y sólo estaban unidos a la madre por los lazos naturales de sangre.
- II Posteriormente la iglesia interviene y trata de limitar la separación de los cónyuges cuando sobreviene una causa que produzca la nulidad del matrimonio y ataca la estabilidad del mismo, aunque en las leyes españolas prevenían y establecían medidas jurídicas a fin de que los menores hijos quedarán debidamente protegidos y los cónyuges culpables recibirán el castigo con todas sus consecuencias civiles.
- III Dentro del derecho Francés, existiendo en su legislación la nulidad del matrimonio, preferían mantener una unión ilegal que anularla, ya que la nulidad traería consecuencias graves para la familia.
- IV Dentro de nuestra legislación como base de la familia es el matrimonio, ya que esta unión trae aparejada la seguridad jurídica de los consortes y consecuentemente de los hijos, ya que procreándose dentro del matrimonio se les protegerá; además se crearan derechos y obligaciones en los cónyuges, o sea que al existir una vida en común, ayuda mutua, convivencia sexual, apoyo espiritual se crea una atmósfera en que ambos compartirán la responsabilidad de la formación moral e intelectual de los hijos. Sería conveniente que toda pareja que ha procreado hijos, concientizará en la gran responsabilidad que ha adquirido, ya que estos necesitan en su formación no sólo la estabi-

lidad económica, sino de algo más importante que es la estabilidad emocional, requieren de mucho amor y paciencia, valores morales bien cimentados para poder enfrentar en su vida esos grandes males sociales que nos aquejan, como son la drogadicción, delincuencia, alcoholismo, etc., solo de familias unidas y bien avenidas podremos vencer esos males.

V La nulidad del matrimonio surge con motivo de no haber cumplido la pareja, con los requisitos establecidos al celebrarse el matrimonio, las causas de la nulidad son; el error de identidad, los impuestos y la falta de formalidades en la celebración del matrimonio.

La acción para ejercitar la nulidad puede ser ejercitada por el cónyuge agraviado, por los ascendientes, por los hijos y por el Ministerio Público; no es transmisible por herencia, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan.

VI Los efectos de la nulidad del matrimonio son en relación a los cónyuges, en los hijos y en los bienes.

En los cónyuges los desvincula y quedan libres para contraer nuevamente matrimonio, pero la mujer queda restringida ya que para contraer nuevamente matrimonio debe esperar trescientos días después de haber causado ejecutoria la sentencia de nulidad, con el objeto de evitar la confusión de paternidad.

Se producen efectos en cuanto a la herencia y los alimen-

tos, en la herencia ambos pierden los derechos para heredarse entre sí; en cuestión de alimentos se tendrá derecho a solicitarlos hasta en tanto no se dicte sentencia.

Los efectos en relación a los hijos, se considerarán hijos legítimos, tendrán derecho de heredar y exigir alimentos y respecto a la patria potestad no se pierde con la nulidad del matrimonio. La custodia de los hijos estará a cargo del cónyuge de buena fe; en caso de que ambos hayan procedido de mala fe el resolverá bajo quién quedará la custodia de los menores, o en todo caso los cónyuges pondrán al Juez su acuerdo.

El legislador debió aplicar el ordenamiento de que los hijos menores de siete años deben quedar bajo la custodia de la madre; en cuestión de nulidad, tal y como se estipula en cuestión de divorcio.

Los efectos en relación a los bienes que se hayan adquirido dentro del matrimonio, al declararse la nulidad si ambos procedieron de buena fe, se dividirán los bienes entre los dos; si uno procedió de buena fe, a éste se le quedarán los bienes; y si ambos procedieron de mala fe quedarán los bienes en favor de los hijos. Existe una laguna jurídica en relación que no se legislo si ambos cónyuges procedieron de mala fe y no hubo hijos de por medio, en favor de quién quedarán los bienes.

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

1.- AQUILES HORACIO GUAGLIANONE

Regimen Patrimonial del Matrimonio. Tomo I Editorial Ediar, S.A. Editorial Comercial, Industrial y Financiera Buenos Aires, Argentina, 1968.

2.- BIAGIO BRUGI

Instituciones de Derecho Civil, con aplicación especial a todo el Derecho Privado. Cuarta edición. Editorial Unión Tipográfica, Editorial Hispano Americana. Talleres Linotipográficos, Galatea. México, D.F. 1946

3.- CHAVES ASENCIO MANUEL F.

La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985

4.- ENNECEERUS LUDWIG THEODOR KIPP Y MARTIN WOLFF

Tratado de Derecho Civil. Tomo IV. Volúmen II. Derecho de Familia. Casa Editorial Bosch. Barcelona 1955

5.- GEORGES RIPERT Y JEAN BOULANGER

Tratado de Derecho Civil. Tomo IX. Regimenes Matrimoniales. Editorial La Ley, S.A. Buenos Aires, Argentina, 1965

6.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO

Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1976.

7.- HENRI LEON Y JEAN MAZEAUD

Lecciones de Derecho Civil. Parte primera. Volúmen III. Constitución de la Familia. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires, Argentina, 1959.

8.- IBARROLA ANTONIO DE

Derecho de Familia. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

9.- LEMUS GARCIA RAUL

Derecho Romano, Personas, Bienes y Sucesiones. Editorial Limas, México, D.F., 1964.

10.- MANRESA Y NAVARRO MARIO

Comentarios al Código Civil Español. Tomo I. Tercera Edición. Editorial Imprenta de la Revista de Legislación Madrid, España, 1907.

11.- MARCEL PLANTOL

Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, Familia y Matrimonio. Tomo III Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1983.

12.- MONTERO DUHALT SARA

Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.

13.- PINA VARA RAFAEL DE

Derecho Civil Mexicano. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Decima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1980.

14.- PINA VARA RAFAEL DE

Diccionario de Derecho. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

15.- PUIG PENA FEDERICO

Tratado de Derecho Civil Español. Derecho de Familia, Teoría General del Matrimonio. Tomo II. Volumen I. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, España, 1953.

16.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL

Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. Tomo II. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

17.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL

Derecho Civil Mexicano. Introducción y Personas. Tomo I Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986.

18.- VALVERDE Y VALVERDE CALIXTO

Tratado de Derecho Civil Español. Parte Especial de Derecho de Familia. Tomo IV. Tercera Edición. Editorial Talleres Tipográficos Cuesta. Valladolid, España, 1926.

LEGISLACION CONSULTADA.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870.

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928 (VIGENTE).

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.