

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ A C A T L A N ”

“EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

EN EL DERECHO MEXICANO”

T E S I S

Que para obtener el titulo de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

JOSE ANTONIO ESTRADA GARCIA

DIRECTOR DE TESIS:

LIC. GUILLERMO LEON RAMIREZ PEREZ

MEXICO, D. F.

1982

INTRODUCCION.

Al investigar sobre la teoría de las nulidades, dentro del Derecho Romano encontramos dos tipos de sanciones: una para la infracción de una ley de orden público y otra para la contravención de una ley que estima se contráe al interés privado.

Inicialmente en el Derecho Romano, más tarde en el Derecho Bárbaro y posteriormente en el antiguo Derecho Francés, el papel de las nulidades siempre ha estado en relación directa con el fin que el legislador se proponía alcanzar, en otras palabras, la nulidad siempre ha derivado su fuerza de la idea de sanción destinada a asegurar el respeto de la ley.

De este paralelismo de orden íntimo entre la naturaleza de la ley y la naturaleza jurídica de la nulidad, nos deja entrever sus rasgos característicos: la nulidad y la ley son la expresión del poder público, y por lo mismo la duración de una y otra, es limitada, ya que tienden a defender el interés de la sociedad.

El antiguo Derecho Francés, a diferencia del Derecho Romano, se esforzó cada vez más por elaborar una concepción más simple, más eficaz.

La tradición había impuesto la etiqueta de nulidad absoluta y de nulidad radical para las nulidades derivadas de una ley fundada en preocupaciones de utilidad pública, el código, usa en cambio,

las fórmulas aparecidas en el siglo XVII: nulo y sin ningún efecto o nulo de pleno derecho. La explicación se encuentra en el espíritu de tradición.

Finalmente desde el punto de vista histórico, la teoría de los actos inexistentes, excepción hecha leyes semejanzas sostenidas por el Derecho Romano, nada tiene de común con la teoría de las nulidades.

Es como se verá a continuación, de origen moderno, -- no pudiendo en manera alguna, pretender el apoyo del pasado.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

INTRODUCCION

EPOCA ROMANA

EPOCA CLASICA

DERECHO JUSTINIANEO

LEGISLACION ANTIGUA:

DERECHO FRANCÉS ANTIGUO

D. ESPAÑOL

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

INTRODUCCION:

DERECHO ROMANO.

Coinciden los juristas en que incumbe al Derecho Romano el legítimo orgullo de servir de punto de marcha a todo estudio histórico, por haber sido la cuna de la mayoría de las instituciones jurídicas, además porque sólo a través de la historia podemos averiguar la evolución y las causas que han justificado las mutaciones operadas en el transcurso del tiempo.

Tratándose de las nulidades, el Derecho Romano es la piedra de toque, pese a que no constituyó un sistema propiamente dicho.

a). - Derecho Antiguo.

Las Nulidades en la Ley de las XII Tablas.

En el antiguo Derecho Romano, la única fuente la compone la Ley de las XII Tablas, que llegó a nuestro conocimiento, mediante las obras de los clásicos, que aunque contando con exiguos elementos, lograron rehacerlas. Este cuerpo de leyes se nos presenta como una serie de principios rudos e inmutables hechos para una sociedad poco civilizada.

En la teoría del acto jurídico sobreviene vinculándose estrechamente al nexum, la mancipatio, stipulatio, la dictio dotis y la

acceptilatio verbis, en los que el formalismo tenía características severas en demasía, complicándose con la participación de testigos instrumentales y por los ritos de un rígido ceremonial.

No puede hablarse en esta época de la noción de las nulidades, toda vez que la sanción civil estaba unida a la sanción penal. Ya que el hecho de que todo el efecto de la relación jurídica resulte de la pronunciación de la fórmula sacramental y de la participación de testigos, nos induce a concluir que la nulidad tendrá que brotar con la concepción material del acto jurídico, o sea con la aparición del acto escrito; suceso que ocurre cuando la interpretación abstracta del derecho da paso a una interpretación adecuada al medio social, es decir, cuando los jurisprudentes logran colocar su autoridad sobre la de los pontífices. (1).

b). - Epoca Clásica.

El antiguo formalismo, que desde un punto de vista educativo para el pueblo fue benéfico, en cambio en las relaciones comerciales constituyó un obstáculo considerable.

El ritmo de vida comercial no podía dejar de originar consecuencias sobre la actividad política, si tenemos presentes las nutridas conquistas por una parte y por otra, el incremento natural de la población. El Derecho Romano siempre tuvo como inspiración, la organización política, de la cual fue un medio muy eficaz para hacer sentir la soberanía de Roma, por ejemplo, el Jus Civile aplicable exclusivamente a los ciudadanos romanos.

Al término de la República, el orden jurídico cuenta con un nuevo órgano encargado de asegurar y garantizar el resto de las demás -- leyes: el pretor.

Existían dos clases: El Pretor Peregrinus y el Pretor Urbanus. El primero tenía la función de *jus dicere inter peregrinos et inter cives peregrinos*, por estar en contacto directo con la vida práctica, conocía -- las realidades y estaba más capacitado para juzgar acerca de los defectos del Derecho, tomando las medidas que las circunstancias exigían, inspirándose en la equidad. Estos mandatos aún cuando tomados en casos concretos y locales, por su prolongada repetición, revistieron el carácter de normas jurídicas y al lado del *jus civile proprium romanorum*, constituyeron el *jus gentium*. Este último merece particular atención, toda vez que impuso como válidos los contratos, por el simple consentimiento de las -- partes, protegió los contratos innominados, creó los contratos de buena -- fé, en todo esto hizo de la voluntad el elemento fundamental en las relaciones contractuales.

El *jus civile* fue modificado por el Pretor Urbanus, a partir del siglo VI con la *Ley Aebutia*.

Después, el Derecho Romano introdujo el procedimiento -- formulario con sus dos fases: la *in jure* y la *in iudicium*, encomendada la primera al pretor.

Para darse cuenta del alcance de esta atribución, el actor -- no podía acudir al juez ordinario, ni tampoco iniciar la fase *in iudicium* --

con antelación a la aprobación del pretor.

La participación directa de carácter judicial, el Pretor gozaba de un poder político, administrativo, que le permitía velar por la aplicación de las leyes, en uso de ese Imperium, tomaba las medidas que juzgaba adecuadas procurando siempre imprimir al desenvolvimiento de la vida contractual de una atmósfera de mayor equidad y buena fé. (2).

Pretores, Jueces y Jurisconsultos contribuyeron a la creación de un derecho más acorde con los principios de un orden equitativo natural, coherente, sencillo, más apegado a la realidad social y por tanto más susceptible de adaptarse al progreso.

El estudio del acto jurídico en el derecho romano es un poco complicado, pues por paradoja, este derecho que siempre se mostró tan celoso en el estudio de sus instituciones, descuidó hacer un análisis unitario del acto jurídico. Pero no se quiere significar con ello, que a través de su evolución, no se puedan hallar algunos principios generales expuestos por el jus civile, el jus gentium o el jus pretorium.

Cuando la voluntad intervino, redujo el esplendor de la autoridad del formalismo, se vuelve en contra de los contratos de estructura esencialmente formalista, omitiendo a veces la forma al campo de la prueba, como explica Gayo, situándose casi siempre al lado de éste. Sin embargo, tanto el nexum, la stipulatio, la dictio dotis y la acceptilatio verbis, conservaron los lineamientos tradicionales. (3).

Por lo demás, la forma hizo surgir otro elemento: toda obligación sólo producirá efectos, a condición de que esté vinculada a un objeto determinado, lícito, jurídica y físicamente posible y en el cual tenga interés el acreedor.

A estas nociones puede concretarse la fase de formación del vinculum juris, asienta Ferrara. (4). Pero ésto no fue todo, ya que el derecho clásico no tardó en inclinarse hacia los móviles puestos de manifiesto a través del documento privado.

Por otro lado, la tutela de los incapacitados y de la libre manifestación de la voluntad del que se obliga, entonces surgieron las condiciones relativas a la validéz del acto jurídico, creándose dos series de condiciones: La causa y la capacidad de las partes que el derecho estricto adopta del jus gentium, y la ausencia de dolo y de violencia que serán respetados al amparo de jus praetorium.

En cuanto a las sanciones que resultan de no observar tales condiciones, es posible distinguir entre las ineficacias nacidas del jus civile, las creadas por el jus pretorium y las originadas por el derecho consuetudinario.

INEFICACIAS DEL JUS CIVILE.

Para los contratos de buena fé como para los formales, el consentimiento llegó a ser la piedra angular, y por ello, Pedio (5), assevera en términos claros, que el consentimiento es preciso para toda clase de obligaciones.

El acto solemne, aún cuando otorgado regularmente desde el punto de vista del jus civile, será nulo si falta el acuerdo de voluntades de las partes. Al contrario, el acto nulo por su forma, pero que tenga válidamente expresado el consensus, no será totalmente ineficáz, dado que dentro de los límites de lo posible, entonces puede hacerse que se produzcan los efectos del pactum conventum, en que la intención de las partes — se encuentra dominada, por la exceptio doli generalis y también algunas veces por la actio prescriptis verbis.

En fin, la exceptio doli destruye los contratos en que la conventio haya sido contraria a la técnica del derecho contractual.

El derecho clásico hizo aparecer las nulidades fundadas en el error. El error se impuso rápidamente entre las causas más importantes como en los de derecho estricto. Entonces Ulpiano proclama que siempre que el error afecte el negotium por faltar el conocimiento de las partes, desaparece el vínculo jurídico. Al respecto puede citarse, el caso en que el error recae sobre la naturaleza del contrato, tal es la donación que el donatario conceptúa un simple préstamo. (6).

Junto al error sobre el negotium, debe situarse el error in corpore y el error in personam. Los romanos tenían estas concepciones tan precisas y elaboradas, que enfocaban perfectamente el problema de las nulidades, estableciendo una atenuación en favor del error sobre la cualidad substancial de la cosa, en el sentido de que quedará reservada a la apreciación exclusiva de la víctima.

En esta época, la voluntad constituirá para siempre el elemento de trascendental importancia en la formación del vínculo obligatorio y por consiguiente, la principal fuente de la teoría de las ineficacias. Asimismo, el Derecho Clásico se preocupó por delimitar de una manera minuciosa, los objetos que se encontraban en el comercio, aquellos que eran reputados *res extra commercium*.

Instituyeron la división en objetos jurídicamente imposibles y objetos físicamente imposibles.

Dentro de las imposibilidades jurídicas ubicaron las *res religiosa* o *sacra*, las cosas afectadas a utilidad pública, a las que se agregaron la prohibición de vender a los hombres libres y la prohibición a los funcionarios para comprar las cosas que se encuentran en provincia donde ejercen su función. Estos casos eran sancionados con la nulidad absoluta.

Respecto de las imposibilidades físicas manifestadas sea por una ejecución que llegó a ser ilusoria por la naturaleza del objeto; sea porque su objeto hubiere desaparecido la nulidad destrufa la obligación. Esto nos dice la fórmula *impossibiliun nulla est obligatio*.

En cuanto a la causa, la misma no presentaba ningún interés para el derecho de las obligaciones del período antiguo, por la razón de que el formalismo había atribuido al acto jurídico una estructura abstracta; la forma se bastaba a sí misma, de modo que el juez no tenía necesidad de entrar a la investigación del fondo de la obligación. (7)

El formalismo recibió la influencia del jus gentium y es -- cuando hace su aparición acompañada a veces de la *condictio*, otras de la *exceptio dolis* o de la querella *nom numeratae pecuniae*.

La causa moderna no puede encontrar su origen en la causa concebida por los romanos, aunque Papiniano y Juliano ya nos hablan de la causa falsa.

Para fundamentar esta postura, la palabra *causa* se le han atribuido varias acepciones: en algunas veces para designar la causa eficiente, es decir el acto que genera la obligación. En otras se alude a ella vinculada al *animus donandi*, concebido como fin inmediato y subjetivo y -- por último se habla de la causa final.

Por lo que atañe a las condiciones imposibles, inmorales e ilícitas en que el motivo ha jugado un papel preponderante en caso de haber sido conocido por las dos partes contratantes, tanto para los contratos de derecho estricto como los de buena fé, la condición imposible provoca la nulidad, no se dejará de crear un régimen de favor para las obligaciones a título gratuito, los contratos a título oneroso quedan sometidos a la nulidad absoluta.

El cuadro de ineficacias del Jus Civile se cierra con las causas de incapacidad. Y en derecho Romano existía una escala de los diversos grados de discernimiento. Entre estos tipos de incapacidad citaremos la *furius*, *infans*, *pupillus*, al *prodigo* y a la mujer sujeta a tutela.

INEFICACIAS PRETORIAS.

En el derecho romano, con exclusión del error, no se --

habían tomado los vicios del consentimiento y el Pretor al poner en marcha la teoría de la voluntad, sin percatarse de todas las sutilezas que - - traía consigo el consentimiento.

Así cuando la vida económica se familiariza con los grandes negocios, cuando las especulaciones encierran móviles que atacan valores morales, las realidades de la vida comercial dejaron ver sus limitaciones e imperfecciones. Es entonces cuando un deudor hace maquinaciones dolosas de un acreedor; cuando un deudor es constreñido por medio de amenazas a consentir en obligaciones onerosas; cuando alguien por razón de su inexperiencia, paga una deuda no exigible, es cuando se hace -- necesaria la presencia del pretor; cuando en su "imperium" se concentran las esperanzas de todos; concederá su protección.

Fue así como se inició la intervención del pretor en el derecho contractual, comenzando por los contratos de buena fé y más tarde los contratos de derecho estricto, derecho que no reconocía los contratos afectados por: dolo o violencia. Empezó por determinar en qué condiciones el dolo y la violencia motivarían su mediación.

El dolo tiene por finalidad simular una cosa y hacer otra, - según definición de mayores pretensiones podemos decir con Gayo, que - "Dolo es todo acto contrario al uso de las gentes honestas y destinado a - inducir al error o a engañar a alguien".

La violencia fue estimada bajo un doble aspecto: la violencia materal y moral, o sea la vis atroz y la vis compulsiva, respectivamente.(9).

INEFICACIAS CREADAS POR EL DERECHO CONSUETUDINARIO.

Junto al *ius civile* y al *ius praetorium*, del derecho romano surgió otra fuente: el derecho consuetudinario, nacido de la asimilación entre la práctica jurisprudencial y las corrientes configuradas por la opinión pública. Por ejemplo, la querella.

Cuando el régimen autoritario del *pater familias* principió a decaer por no haberse conducido siguiendo las líneas de la moral y de los sentimientos familiares, protestas en contra de los padres desnaturalizados, dilapidando su capital sin importarles los hijos, y poco a poco los sentimientos familiares se canalizan hacia la misma ruta para crear un haz de ideas que respondan al amor y al deber que normalmente deben existir entre el padre y los hijos: es lo que se ha llamado el *officium pietatis*.

Fue necesario encontrar la sanción necesaria para asegurar su respeto y el Tribunal de los *Gentumviri*, que amplió su competencia a las cuestiones de petición de herencia (8), con el problema de desheredaciones injustificadas. Se creó la querella *inofficiosi testamenti*, porque la desheredación sin justa causa y por consiguiente contraria a los principios de afecto que deben existir entre padres e hijos, no produciría efecto alguno, el desheredado podía demandar la apertura de la sucesión *ab intestato*.

Hemos visto que tratándose de falta de forma impuesta por la Ley, de la ausencia del consentimiento, de un objeto *extra-commercium* o de una causa inmoral, aún de la incapacidad de las partes, el derecho -

romano clásico, aunque tuvo la influencia del *jus gentium*, se conservó -
 igual, al espíritu autoritario de la sanción tradicional: la nulidad absolu-
 ta. Porque todos los elementos del acto jurídico están provistos de las --
 mismas condiciones, o sea que la sanción es siempre la nulidad absoluta.
 Esta se halla en perfecta concordancia con la estructura extremadamente
 rígida, signo característico de todo orden jurídico.

Unicamente las leyes perfectas eran sancionadas con la --
 nulidad, no así las *leges minuscum perfectae*, sancionadas con pena - -
 pecuniaria, ni las *leges imperfectae* para las cuales no se previó sanción
 alguna.

c). - Derecho Justiniano.

El derecho clásico no sufrió transformaciones profundas,-
 pues nadie osaba tocar el pensamiento de los clásicos, a los cuales se les
 admiraba. Sería erróneo afirmar que el derecho post-clásico no creó - -
 nada. Fueron muy pocos los cambios que suscitaron de fondo, en cambio
 actualizó el derecho que les habían legado los clásicos, pugnando por de-
 purar cuanto fue condenado por el cambio de las costumbres.

En efecto, sea que se trate de la substitución del procedi-
 miento formulario, por el procedimiento extraordinario, sea que se trate
 de la supresión de la antigua distinción de las leyes según su sanción el -
 sistema de las nulidades se vuelve más sólido.

El derecho post-clásico es ventajoso aclarado por los pre-
 ceptos de la moral, por la influencia del Cristianismo y del derecho natu-
 ral. La teoría de las obligaciones y con ella la de las nulidades, se ate-

núan constantemente por la acción de la buena fe y de la equidad que fueron la balanza de todo el derecho contractual. (10).

La desaparición del antiguo dualismo civil pretorio condujo la teoría de las nulidades a una nueva concepción que puede resumirse - - con la creación de grandes sectores de ineficacias: nulidades absolutas y nulidades relativas.

NULIDADES ABSOLUTAS.

Sus fuentes son: La ley y las buenas costumbres; *pacta que contra leges constitutiones que, vel contra bonos mores fiunt, nullam vim habere-indubitati juris est.* (11).

En este punto, la Constitución de Teodosio manda: "Ningún efecto debe concederse ni a los pactos ni a los convenios, ni a los contratos cuando su objeto haya sido prohibido por la ley, porque lo que se hace contra la ley, es no solamente inútil, sino radicalmente nulo aunque el - - legislador no haya previsto casos en particular. (12).

No obstante puede concluirse que el derecho del bajo imperio haya seguido con intransigencia la vía de la nulidad absoluta, pues - - como el derecho post-clásico trató de conjugar su obra con las normas de la moral, sacrificó las sanciones inherentes al carácter autoritario de - - las leyes y así fue como la nulidad absoluta se inmoló en aras de otros - - valores, dando paso a la nulidad relativa.

NULIDADES RELATIVAS.

"El campo de las nulidades relativas, reservado especialmente a la competencia del pretor, adquiere a la vista de los post-clásicos

un aspecto más homogéneo en que el dolo, la violencia y la inoficiosidad - del testamento constituyen los primeros medios de protección de carácter personal, de protección reservada única y exclusivamente a las víctimas'(13).

La noción de la nulidad relativa se aclara también bajo el - desarrollo de la acción rescisoria, estructurada sobre el antiguo *judicium rescisorium* que había preconizado el procedimiento formulario para los - procesos de la *restitutio in integrum*.

Es así que el derecho justinianeo emplea a propósito del - dolo y la violencia, un lenguaje totalmente diverso, sobre todo cuando se trata de contratos de buena fe, porque bajo este significativo título habla - de los efectos de la violencia y del dolo: de rescinden da ventitione. Al - carácter un tanto rígido del derecho Pretorio, el derecho de Justiniano - - substituye la ineficacia relativa *rescindi ventionem jube bit*-que constituye el reflejo de la buena fe.

El juez influyó por los principios de orden moral, decide - que el dolo principal *dolum in causam contractui* - conserve su antigua - - sanción: nulidad absoluta.

d). - Legislación Antigua. - Derecho Francés Antiguo.

Comprende entre los años de 481 y 987, se distingue por la incertidumbre y amalgama de Pueblos y Leyes. Las leyes de los bárbaros no pueden resistir a la dominación del espíritu romano. (14).

Los monarcas bárbaros, tendiendo a mantener buenas rela - ciones con sus súbditos, se conforman con ejercer la supremacía política,

dejando intacto el orden jurídico y ordenando la compilación de sus usos, de todas las leyes que reconocían como constitutivas de su estatu jurídico. Así surgen las dos leyes: la lex romana Visigotorum y la lex romana Burgundionum.

La Lex Romana Visigotorum, llamada también Breviarium Alaricum, en honor del soberano que decretó su elaboración, tiene como fuentes de su inspiración en el derecho romano clásico y post-clásico, las reglas de Ulpiano y la sentencia de Paulo y por otra, los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano. (15).

En el Imperio Romano, su espíritu continuó gobernando jurídicamente sus pueblos y así la noción de las nulidades romanas permanece. Existiendo con el mismo lenguaje y aún al amparo de las mismas instituciones.

La nulidad absoluta subsiste en todo caso, vinculada al carácter ilícito o inmoral del acto jurídico, en tanto que la nulidad relativa sigue siendo protegida por las acciones de dolo y de violencia, y sobre todo, por la restitutio in integrum y por la querela inofficiosi testamenti con sus dos congéneres; la querela inofficiosi donationes y la querela inofficiosi dotis.

Analizando desde el punto de vista del acto jurídico, el derecho de los bárbaros, obra característica de los pueblos que no han rebasado su infancia jurídica y así el acto es esclavo de los ritos formalistas.

El estudio de la Lex Salica y la Lex Ripuarica completan el derecho jurídico de la época bárbara. Ambas tienen disposiciones relati-

vas, principalmente del derecho penal sin gozar de una claridad, es posible entrever los rasgos de la eficacia del acto jurídico y por ende las causas de nulidad.

Las únicas fuentes de las obligaciones contractuales son: - el contrato solemne y el contrato real. (16).

La Ley Ripuaria prefiere al acto escrito, porque es indispensable la presencia de testigos que va de siete a doce, según el valor del objeto vendido.

Esto es, el derecho de la época bárbara presenta un triple aspecto: una primera imagen bien impresa, con rasgos claros y propios de un cuadro casi perfecto -el derecho romano-; una segunda imagen - - confusa desproporcionada y que en los rezagos son difícilmente reconocibles -el derecho visigodo-burgundo; finalmente, una última imagen desvañecida, ruda y remota -el derecho de los francos-, cuya característica es la resistencia contra toda mezcla, contra toda influencia romana. Entretanto que persista esta resistencia, permanecerá cerrado el cuadro estrecho y siempre de las instituciones empíricas; será necesario esperar que un pueblo salga de su estado psicológico tan impregnado de ideas íntimamente ligadas a su estructura personal para comprender la realidad - de la vida es más poderosa que cualquier decisión por fuerte que sea, - - sobre todo cuando trata de cerrar el paso al progreso. (17).

PERIODO FEUDAL (Siglo X a Siglo XV).

En el período feudal se substituyen -- las leyes personales de la época bárbara. Las leyes territoriales del

Mediodía, mal que bien, siguen manteniendo el respeto a las leyes romanas clásicas a las que el Siglo XII agregó la legislación de Justiniano; el Norte fraccionado en gran número de provincias, trabaja sin cesar en la estructuración de un derecho nuevo expresado por un cúmulo de usos locales; el Centro osciló, ya hacia las costumbres del Norte, ya hacia las leyes escritas del Sur, no obstante que las Iglesias se esforzaban por alimentar un espíritu de unificación bajo la égida del derecho canónico que trataba de infiltrar su autoridad en la materia de las obligaciones.

El derecho consuetudinario presentaba el aspecto de un verdadero mosaico. A su vez, la falta de leyes provistas del sello oficial creando un estado casi anárquico que en simple paso de una provincia a otra, era bastante no solo para percatarse de los fundamentos de un nuevo orden jurídico, sino también de la incertidumbre que privaba.

NULIDADES ABSOLUTAS.

Durante esta etapa el campo de las nulidades absolutas, permanece dividido en tres grupos: a). - El de los actos que se hacen en contravención de la ley; b). - El de los actos que se ejecutan en fraude a la ley y c). - El de todo aquello que es contrario a las buenas costumbres. Siempre que se habla de nulidad, es a propósito del consentimiento y la intención de las partes. Así, un contrato en el cual hay ausencia del consentimiento, es nulo, pero sin embargo, aún cuando el contrato haya sido otorgado válidamente, no debe de ningún modo directo o indirecto eludir la ley, como tampoco debe afectar las buenas costumbres.

El Livre de Justice et plet preceptua; que todo aquello que se realiza contra la ley no obliga. De modo que un contrato hecho con una causa torpe o un contrato de juego o de usura no puede generar ningún efecto; igualmente es nulo el contrato cuyo objeto sea una cosa sagrada o pública.

Esto es, que el espíritu del derecho romano, reforzado por la legislación justiniana, que penetró en Francia en el Siglo XII, mediante las obras de los glosadores, continúa latente en la teoría del acto jurídico y de las ineficacias.

A partir de la redacción oficial de las Coutumes, se inicia la gran ofensiva antirromanista cuyo resultado será una nueva fórmula revolucionaria: En Francia no habrá recurso de nulidad. (18).

NULIDADES RELATIVAS.

Esta clase de nulidades siguen los lineamientos del derecho romano, salvo algunos cambios en la terminología. Así en el Siglo III el dolo adquiere el nombre de engaño en tanto que el de violencia se cambia por el de fuerza que se reputa más elocuente.

Surge por primera vez la noción de engaño en el Conseil de P. de Fontaines, confirmado después por el Livre de Justice et Plet. Después vuelve el dolo a aparecer, compartiendo el campo de las maquinaciones y fraudes o lo que antiguamente se había llamado "ingenio perverso."

El engaño conduce siempre a la destrucción del vínculo obligatorio y sus consecuencias y de la ejecución que hubiere implicado, ya se trate de venta, arrendamiento, permuta o cualquier contrato de bu

na fe; dicha nulidad debe declararse en favor de quien ha sufrido la maqui-
nación y el fraude.

Con la Somme Rurale de Bouteiller comienza una nueva co-
rriente. El dolo sólo puede ser alegado cuando se refiera a la causa prin-
cipal del contrato, distinción que está de acuerdo con la fórmula del dere-
cho romano, entre dolo principal y dolo incidental. (19).

Las consecuencias del dolo siempre serán la destrucción -
de la obligación y accesoriamente la restitución de todo cuanto las partes
habían entregado.

La violencia, término que es a veces reemplazado por el •
de fuerza o presión física, significando presión intelectual, es siempre un
vicio que afecta gravemente la estructura de la relación jurídica. Al efec-
to, la siguiente sentencia en el Livre desdroiz et comandemens d'office -
de justice, C. I. dispone: "Si alguien renuncia a sus derechos, dona o pro-
mete algo por temor a morir, o alguna mujer por temor de adulterio, o
vejación de su cuerpo, o alguien por temor de ser desterrado, no vale lo-
que haya prometido". (20).

La última fuente de nulidades relativas la constituye la mi-
noridad. Todos los actos del menor son nulos, porque "el hijo de familia -
no puede obligarse" (21). No podrá por consiguiente, ser compelido a cu-
brir la obligación que hubiere contraído antes de llegar a la mayoría de --
edad, y si la hubiere ejecutado, le queda la posibilidad de demandar la - -
restitución, dentro del año siguiente a su mayoría de edad y siempre que-
acredite que había sido engañado y que no había obrado con dolo.

EL DERECHO ESCRITO Y LA TEORIA DE LAS NULIDADES.

Durante la misma época feudal, el derecho de las provincias que siguieron fieles a las instituciones romanas, pasó por tres fases cada vez más importantes, después de los antiguos *Brachylogus juris civilis et Petri Exeptionis legum Romanorum*, y tiene su primer renacimiento que se caracteriza, por la recepción del derecho de Justiniano en Francia y sobre todo por la obra de Irnerio y de todos los glosadores. (22).

Aquí se advierte la tendencia de un estudio más minucioso del derecho romano, sometiéndolo a una clara interpretación y sobre todo a atender de una manera esencial y primordial a todas las necesidades de la vida práctica, otras veces olvidadas y descuidadas.

El segundo renacimiento se inicia por Bartolo y sus discípulos. Este movimiento constituye un serio esfuerzo de resistencia contra la ofensiva anti-romanista declarada abiertamente por el derecho consuetudinario.

Las fuentes de las nulidades están vinculadas a la cosa, a la disposición de la ley o a la persona del deudor. Las nulidades relativas conservan sus cuatro causas: dolo, violencia, minoridad y la inoficiosidad (testamentos, donación y constitución de dote).

Pero ni el *Brachylogus* ni el *Petrus* fueron lo suficientemente fuertes, como para sostener en lugar preponderante los postulados del derecho romano. Así se hizo necesario la aparición de la obra de Irnerio.

A Irnerio y sus discípulos Martinus, Bulgarus, Alberici y Hugos se debe que el derecho romano y la legislación justiniana hayan

vuelto a ocupar su soberanía y gracias a sus esfuerzos se esclarecieron una serie de dudas que privaban respecto de muchas instituciones romanas. (23).

No obstante, en relación con la cuestión de la ley y de su importancia en el campo jurídico de la sociedad y la sanción que de ella se desprende, apunta la doctrina que la concepción de Imerio no es clara, pues tiene la misma confusión que los clásicos, esto es, confunde frecuentemente lo que es contrario a la ley, con lo que se hace un fraude a la ley, confusión que se extiende en lo relativo a la sanción.

Entonces la teoría de las nulidades continúa pasando por una serie de vicisitudes, envuelta en los nuevos términos que introdujo el derecho consuetudinario, sujeta a equívocos, confusos, producto de los diversos usos locales, se refugia continuamente en la complejidad de usos consuetudinarios.

PERIODO MONARQUICO.

En este periodo la teoría de las nulidades se desenvuelve - en torno a tres factores: La redacción de las costumbres, la influencia de Grocio y la intervención de la Ordenanza de 1510.

Este periodo se puede dividir en tres partes, correspondiendo cada una a un siglo. Examinaremos pues, las nulidades en los autores del Siglo XVI, del Siglo XVII y en los del Siglo XVIII.

LAS NULIDADES EN LOS AUTORES DEL SIGLO XVI.

Estos autores presentan la teoría de las nulidades con las siguientes características:

En primer término tenemos la abolición de la terminología romana, y así, en vez de la nulidad ab initio, que antes expresaba la nulidad absoluta, encontramos un sin fin de vocablos.

La nulidad relativa se denomina causativa, debido a que -- como dice Coquille "cesa cuando la causa de ella cesa." (24).

El derecho consuetudinario del Siglo XVI, concede un lugar de preeminencia indiscutible a la noción del consentimiento y trata de establecer una nueva vía procesal, para las nulidades absolutas mediante el procedimiento de "declaración de nulidad". Las nulidades absolutas derivan siempre de su existencia de las costumbres y ordenanzas, del fraude a la costumbre y de la contravención a las buenas costumbres. En principio se toma "tal cual" las figuras del derecho romano.

Explica Lutzesco que en cuanto a las nulidades causativas - o respectivas, se planteó el problema de resolver cual es su naturaleza -

jurídica, su fundamento y su interés. Para las prohibiciones fundadas en un interés público, se tenía como sanción la nulidad perpetua y precisa; - para las prohibiciones destinadas a expresar la intención que el legisla-- dor concedía a una persona o categoría de personas, la mejor defensa - - era la nulidad relativa, que se denominaba nulidad causativa. (25).

D'Argentré no habla de nulidad causativa, sino que inventa un nuevo término que subsistirá durante todo el Siglo XVIII: nulidad res-- pectiva. (26).

LAS NULIDADES SEGUN LOS AUTORES DEL SIGLO XVII.

Concluida la obra de redacción y reforma de las costum-- bres, el mundo jurídico del Siglo XVII, se torna muy moderado en lo que concierne a las investigaciones, lo que parece deberse a otra cosa de - - mayor importancia: el renacimiento romanista marcado por la contribu-- ción de la escuela Histórica encabezada por Cujas.

El Siglo XVII se caracteriza por la escasez de nombres -- ilustres. Despeisses, Mornac, Automne y Francois, se inspiraron en el derecho romano.

Lo mejor en este caso, asientan los autores, será, pues, tratar de obtener una visión de conjunto, tanto desde el punto de vista - - teórico, como el práctico, es decir, jurisprudencial. Debiendo hacer - - notar, que en el jugo de las nulidades, el derecho natural se esfuerza por tener el sello de su espíritu conciliador bajo la égida de la "razón natural".

Asegura Lutzesco que aún apreciando el orden natural, no se puede ignorar el orden legal; Es aquí cuando aparece la noción del - - orden público, Domat delimita la esfera del orden natural y la razón de - - influencia del orden legal, y dentro del campo de aplicación de las leyes - - civiles, fijan los principios que deben regir la materia del derecho de - - las obligaciones, Domat establece un principio de gran alcance. Si todo - - individuo es miembro de una sociedad en que vive y a la cual han vincula - - do su suerte, nada debe emprender que afecte al orden público. (27).

El orden público debe buscarse en las leyes del derecho - - positivo; del orden natural, en las de derecho natural y en las buenas cos - - tumbres.

Todas las obligaciones que infrinjan las leyes y las buenas - - costumbres son ilícitas. Y poniendo en el mismo plano la ley civil y la - - ley natural, incluye dentro del ilícito, los actos contrarios a las buenas - - costumbres. Porque ha hecho esta confusión a sabiendas no solamente - - para dar mayor fuerza, mayor lógica a la exposición del sistema, sino - - además, para encontrar la razón de la sanción que le es propia, o sea, - - la nulidad absoluta. (28).

Esta cuestión de la sanción trae nuevamente a colación el - - problema de la terminología. Mientras Domat utiliza el término nulo de - - su origen para designar a los contratos nulos, como los designan - - - - Automme, Despeisses y Mornac, empleando únicamente la palabra nulo, - - sin agregarle ningún atributo complementario.

Algunos autores como Brodeau, Liet y Legrand, emplean el término nulidad por si misma. Otros hablan de nulidad de pleno derecho. Argou Blondeau y otros de nulidad radical, nulo de todo, o daño totalmente. (29).

En cuanto a la construcción de las nulidades, cada nulidad sigue la senda del pasado, con la terminología que cada autor le asigne, pero siempre con las mismas distinciones consuetudinarias o romanas, según su origen, dándose preferencia a las de derecho consuetudinario. La causa y la forma, sin embargo, son objeto de nuevas investigaciones.

Automne y Domat (30), aseveran que toda obligación debe tener una causa, pues si falta o desaparece antes de la ejecución del contrato, la nulidad no dejará de manifestarse. Pero para juzgar si la obligación tiene causa o no, debe atenderse, según los autores en cita, a las circunstancias; sin significar ésto, que se trate de evadir el acto de voluntad, porque el error estará siempre allí, para determinar su intervención.

Por otra parte, la forma, conserva su sitio en el otorgamiento del testamento, de la donación, de la autorización y del decreto necesario para suplir o complementar la incapacidad del menor, casos en que sus bases deben ser respetadas.

En el mismo orden de ideas, se hace resurgir la máxima de Cicerón *quod nullum est, nullum producit efectum*, para expresar la amenaza que prende sobre el acto nulo o sobre los efectos deseados por las partes, no para imprimirle el carácter de sanción.

LAS NULIDADES SEGUN LOS AUTORES DEL SIGLO XVII.

Mientras que en el Siglo XVI la ofensiva consuetudinaria se inicia, en el Siglo XVII se guarda la calma propia de la reflexión, el Siglo XVIII inicia su propia manifestación de colaboración y reconciliación; se percata de que no podía ser quebrantada la denominación del derecho romano, por haber comprendido la parte más importante del derecho positivo. Puede alterarse el nombre de sus instituciones, pero jamás se podrán destruir el sólido encadenamiento de su lógica, la claridad de sus fórmulas, ni la cohesión de los elementos que constituyen su razonamiento.

El Siglo XVIII sitúa frente a frente la razón natural, de la cual hablaba Domat y la razón escrita, cuyo más ardiente partidario fué Bouhier: nada es más simple ni más cómodo que recurrir al derecho romano, que es como el gran océano de la jurisprudencia y en el que se encuentra un fondo inagotable de luz sobre toda clase de dificultades, por eso lo considera este autor como la verdadera razón escrita. (31).

Es por ello, que en casi todas las obras se encuentran los romanistas, comenzando por el derecho romano clásico, pasando por el justiniano, por la contribución de la escuela irneriana (Accursio), hasta las distinciones que formuló Bártolo entre las prohibiciones legales, según el interés que les hubiere servido de fundamento. El derecho consuetudinario, por consiguiente, es vivificado por una serie de máximas romanas de las que la teoría de las nulidades se aprovechará.

DERECHO ESPAÑOL

En este punto nos referimos a la nulidad del matrimonio - en el Derecho Español.(32) En este sistema puede celebrarse con infracciones de las prescripciones legales; la primera que siempre es irrevocable; anula el matrimonio; la segunda infracción es dispensable, ya que -- sólo se anula cuando no se han dispensado.

En la primera categoría es que en el momento de realizar el matrimonio uno de los contrayentes estuviera privado de su razón, o - que hubiera impotencia física anterior, absoluta o relativa, pero patente, perpetua y además sea incurable; cuando uno de los contrayentes esté ligado con un vínculo anterior, que no haya sido disuelto legalmente; que el - matrimonio se haya celebrado entre ascendientes y descendientes por consaguinidad o afinidad legítima dentro del cuarto grado, entre padre o madre adoptante y adoptado, el que esté con el conyuge viudo del adoptado; - cuando se haya declarado adúlteros en sentencia firme; que se les haya - encontrado culpables o cómplices de la muerte del conyuge inocente, - - aunque no haya habido adulterio, que se haya celebrado el matrimonio sin la autorización del juez municipal competente, por error, miedo, coacción en que se haya viciado el consentimiento.

En la segunda categoría, la legislación Española, se anula el matrimonio cuando no se ha dispensado; que el matrimonio se celebre entre impúberes o entre púber e impúber, a no ser que después de llegar a la pubertad continúen los esposos viviendo juntos, sin establecer reclamación; cuando se encuentre viciado el consentimiento; cuando el raptor -

y la robada se halle en su poder, en estos dos últimos casos como la causa de nulidad es la falta de voluntad y libertad de los contrayentes, serán matrimonios válidos, siempre que este defecto se purgue, cohabitando - los conyuges seis meses, desde el día en que el error se desvaneció o la libertad se hubiere recobrado, pero sin reclamar la nulidad del matrimonio.

Las personas que pueden reclamar la nulidad del matrimonio en los casos antes señalados, con los conyuges, el ministerio fiscal - y las personas que se vean afectados, o que tengan un interés o que lleguen a afectar el orden social.

Ahora bien, en los casos que no se haya obtenido la dispensa, los contrayentes por colaterales, por consaguinidad legítima en los - grados tercero y cuarto, los que sean colaterales por afinidad legítima o natural, pero estos matrimonios se diferencian en que los primeros es - subsanable, mientras que los colaterales por afinidad legítima o natural, puede subsanarse obteniendo la dispensa y llevar a cabo otra celebración de matrimonio, porque el que se celebró con anterioridad es nulo y queda sin efecto alguno.

En el derecho Español (33), en su legislación se contem - plan los efectos que produce la nulidad de un matrimonio y que estos efectos sólo pueden obtenerse ante los tribunales ordinarios.

Cuando se haya interpuesto una demanda de nulidad y admj - tida la misma, se tomarán medidas provisionales como la de separar a -

los conyuges, depositar a la mujer en los casos y forma que previene la Ley de enjuiciamiento civil, cuando hubiere hijos ponerlos al cuidado de alguno de los conyuges o de los dos según sea el caso, cuando los hijos no queden al cuidado del padre tiene que señalar alimentos o garantizarlos; también evitar que la parte que hubiere dado causa a la nulidad del matrimonio perjudique a la otra en la administración de sus bienes.

En esta legislación encontramos que el matrimonio contraído de buena fé produce sus efectos civiles, aunque éste se haya declarado nulo; por que se presume que el matrimonio se contrajo de buena fé, salvo prueba en contrario pero si éste se efectuó de mala fé por parte de -- ambos conyuges, el matrimonio surtirá efectos civiles respecto de los -- hijos.

En qué situación quedan los hijos con respecto a la nulidad del matrimonio, una vez dictada la sentencia y ejecutoriada la misma. - Los hijos varones mayores de tres años quedan al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre; siempre y cuando haya habido buena fé por parte de los conyuges, pero si fué unicamente por parte de alguno de ellos, los hijos de ambos sexos quedarán bajo su poder; pero si los conyuges -- obraron de mala fé, el Tribunal es el que resolverá la situación legal de los hijos.

Pero en todo caso, los hijos menores de tres años estarán al cuidado de la madre, hasta que cumplan la edad requerida por la ley, - a no ser que la sentencia que recaiga disponga otra cosa.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO PRIMERO

1. - Georges Lutzesco, "Teoría y Práctica de las Nulidades"
Pag. 58 México 1978.
Editorial Porrúa, S.A., 4a. Edición.
2. - S. Ricoobono Coros, di Diritti Romano, P. 45
Longo y Scherillo, Storia del Diritto Romano. P. 197
citados por Lutzesco Georges.
3. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 60
4. - Ferrara L., Teoria del Negocio Jurídico
Napoles 1928 P. 81
5. - Pedio., Curso de Derecho Romano
Milano 1933, 2 vls. p. 90
6. - Ulpiano de Regulis Juris, Leipzig
1855 p. 31
7. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 60
8. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 61
9. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 70
10. - Albertario E., Introduziones storica allo studio del diritto
Romano Milano 1935
11. - Girard H. Manual Elemental de Derecho Romano
8a. Edición - Paris 1929
12. - Lutzesco Georges Ob. Cit. P. 91
13. - Lutzesco Georges Ob. Cit. P. 93
14. - Paulo I. Sententiate, Mets. - 1801
Glose sur le Digestum vetus P. 95 y sig.
15. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 96
16. - Ulpiano Ob. Cit. P. 31
17. - Juliano D., citado por Lutzesco Georges P. 101
18. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 107
19. - Boute Iller. Le grand Coutumier et pratique du droit
civil et canon - Paris 1603 P. 108 y sig.
20. - Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 109

- 21.- **Grand Coutumier de France, Livre III T. IX**
Paris 1865 P. 109 y sgs.
- 22.- **Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 110**
- 23.- **Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 132**
- 24.- **Couquille Guy - Questiones et responses sur le coutumes de france - Paris 1611 P. 136**
- 25.- **Pardesus J. M. - La Loi Salique Paris 1843 P. 137 y 616**
- 26.- **D' Argenterie, Commentaria in Patria Britonum leges Paris 1621.**
- 27.- **Domat, Les lois civiles dans leur ordre natural Luxemburgo 1702, 2 volumen P. 147**
- 28.- **Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 147**
- 29.- **Lutzesco Georges, Ob. Cit. P. 149**
- 30.- **Domat, Ob. Cit. P - 149 y 178**
- 31.- **Bouhier, Les Coutumes du duché de Bourgogne, Ed. 1742, 2 vols.**
- 32.- **Derecho Civil Español II, Madrid 1880**
Pags. de la 512 a 515 por **Clemente Fernández Elfas**
Editorial de **Leocadio López.**
- 33.- **Código Civil Español - Madrid 1889**
Manuel de Bofarull, 3a. Edición
Editorial **Pérez Dabruill**

CAPITULO II

" EFICACIA E INEFICACIA DE LOS ACTOS JURIDICOS "

INTRODUCCION

TEORIA CLASICA

TEORIA DE RENE JAPIOT

TEORIA DE M. PIEDELIVERE

TEORIA DE JULIAN BONNECASE

TEMA II

LA EFICACIA E INEFICACIA DE LOS ACTOS JURIDICOS.

INTRODUCCION.

Para la comprensión de este capítulo daremos - primero un concepto general de lo que es el acto jurídico, después - hablaremos de las eficacias e ineficacias de los actos jurídicos.

Por acto jurídico se entiende la manifestación - externa de la voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, - modificar o extinguir una obligación un derecho y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad -- (1).

Analizando el anterior concepto, encontramos un elemento voluntario y personal, esta es la voluntad, sin la cual no - puede producirse efecto alguno.

Otro elemento que se encuentra es un derecho - objetivo, sin el cual tampoco se pueden producir efectos aunque exista la voluntad y en forma recíproca si no hay voluntad no se produciran efectos por el solo derecho objetivo.

Estos son elementos esenciales del acto jurídico así vemos que existen actos jurídicos unilaterales y plurilaterales.

En los primeros, ~~encontramos~~ encontramos que interviene - una sola voluntad para su formación, o varias voluntades con un mismo fin.

Entre los ejemplos más comunes encontramos - el testamento, una sola voluntad lo forma la del otorgante, otro es - la remisión de la deuda en que pueden ser varios acreedores de un solo deudor o un acreedor de un deudor, en ambas situaciones se observa que las voluntades plurilateral o unilateral se encaminan a fines jurídicos diversos entre sí.

El ejemplo más claro es el de la compra venta en el cual una de las partes persigue el fin de obtener un artículo y la otra parte lograr una contraprestación en dinero.

Estos convenios son llamados también *latusensu*, convenios en sentido amplio y se dice que son el acuerdo de dos o más voluntades para crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones.

Podemos observar que en el anterior concepto - se encuentran los contratos y los convenios en estricto sentido; así el artículo 1793 dice del Código Civil vigente: Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos forman el nombre de - contratos.

El convenio en estricto sentido es el acuerdo de dos o más voluntades para modificar o extinguir derechos y obligaciones.

La diferencia estriba en que los contratos producen o transfieren obligaciones y derechos, mientras los convenios en estricto sentido, modifican o extinguen derechos y obligaciones.

Una vez explicado lo que es el acto jurídico veremos la eficacia e ineficacia de los actos jurídicos.

Cabanelas nos dice (2) los siguientes conceptos:

La Eficacia, virtud, actividad, Efecto o consecuencia. Poder influencia o fuerza. Validez.

Ineficacia. Falta de eficacia, de consecuencia o efectos normales. Lo hecho debidamente pero carente de valor tal es el caso del testamento, a favor de un extraño, cuando este premuera al testador. El testamento es válido, perfecto; pero carece de objeto; ha de abrirse la sucesión al intestado.

TEORIA CLASICA.

De los anteriores conceptos, se infiere una íntima relación entre eficacia y validez, entre ineficacia e invalidez.

Para que los actos jurídicos tengan eficacia plena deben ser válidos y por validez se entiende una cualidad del acto o contrato jurídico para surtir efectos legales propios según su naturaleza y la voluntad constitutivas.

Así los actos jurídicos válidos tienen eficacia plena produciendo todos los efectos de que son susceptibles.

Por otro lado debemos decir que los actos jurídicos ineficaces no producen sus efectos normales. Se dice que son actos jurídicos de invalidez pero no podemos decir que sea total ésta sino que existen diversos grados de invalidez como lo veremos más adelante.

Esta doctrina es una tesis dualista de las ineficacias pretorias jurídicas. Toda vez que consagra una diferencia radical o de esencia entre el acto inexistente y el acto nulo, de modo que no es posible contraer el concepto de inexistencia al de nulo.

lidad, ni a la inversa,

El acto inexistente, es aquel que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento esencial para su existencia.

En cambio a diferencia del acto inexistente, el acto nulo reúne las condiciones esenciales para la existencia de todo acto nulo, pero se encuentra privado de efectos por la Ley.

La disimilitud entre la nulidad absoluta y la nulidad relativa no es esencial, sino simplemente de grado, puesto que la primera ataca los actos ejecutados contra de una ley de orden público, en tanto que la nulidad relativa, es una medida de protección establecida por la ley a favor de determinadas personas.

En esta tesis se hace una clasificación bipartita de las conductas humanas que no pueden producir la plenitud de sus consecuencias jurídicas, y habla de:

INEXISTENCIA Y NULIDAD

La noción de la inexistencia jurídica se coló de manera sencilla, la falta de consentimiento, de objeto, de causa y de forma para los contratos solemnes, constituyeron las premisas de la teoría de la inexistencia de los actos jurídicos de carácter patrimonial.

La inexistencia encuentra fácilmente los argumentos favorables a su tesis, tratándose de la falta de consentimiento. Habrá que recordar que el Código Civil ha tenido como principal misión asegurar en materia contractual el triunfo del antiguo principio *solus consensus obligat*. Ahora bien, si en realidad el consentimiento es el fundamento mismo de la obligación, resulta que sin él y fuera de él, el vínculo obligatorio no puede ser engendrado.

Sin él, habrá un hecho jurídico, pero no una obligación ni un contrato.

Tampoco tendrá la inexistencia grandes dificultades para introducirse por cuanto se refiere a la falta de objeto, porque si el

consentimiento es esencial desde el punto de vista psicológico, no es menos cierto que el objeto representa el lado material de la relación contractual. Uno se obliga porque quiere alguna cosa, y en tanto que exista la cosa, la obligación será plenamente válida, justificándose perfectamente con todo requerimiento de ejecución. Si por el contrario, la cosa no existiere, y si no puede existir, no habrá obligación, no habrá actos jurídicos, no habrá ni acreedor ni deudor, porque el consentimiento no tiene ninguna sustentación material. (3).

DETERMINACION DE LA INEXISTENCIA

La omisión de cualquiera de los elementos esenciales del acto jurídico, basta para que no tenga vida, de donde se sigue que desde el punto de vista de la eficacia jurídica, se traduce en un total y absoluta carencia de efectos jurídicos. No habiendo llegado a penetrar en el mundo jurídico, queda excluido el marco legal; como el acto inexistente no puede producir consecuencias jurídicas ni tampoco ningún efecto.

No hay que hacer intervenir a la justicia para invalidar un acto inexistente... No se anula nada de nada, como no se puede matar a un muerto; si hay controversia entre dos particulares sobre el punto de saber si un acto jurídico existe o no existe, la justicia intervendrá para resolver la diferencia, puesto que ninguno puede hacerse justicia por sí mismo; pero se limitará a reconocer, a comprobar la inexistencia del acto, no se concebirá que lo anulase; pese a reputar el acto inexistente como la nada, se concede intervención al juez para que decida

si un acto jurídico existe o no existe, y con base en ello, los contradictores de la inexistencia alegan: Si el acto no ha tenido existencia carece de utilidad, entonces someterlo a la decisión judicial. ¿Cómo justificar la presencia de las partes ante el juez?. ¿Porqué controvertir sobre la nada?.

Para rebatir este argumento los partidarios de la doctrina clásica, adujeron que la mediación judicial, se constriñe a constatar la inexistencia. Por consiguiente, la sombra de la nada es de tal manera visible, de tal manera fuerte, que puede traer aparejados también efectos jurídicos. v.g. He contratado, o he sido parte de una venta inexistente en que he pagado el precio; si el vendedor rehusa restituirme el precio, me obligará a recurrir a la justicia; pero el tribunal al resolver sobre mi demanda, no anulará una venta que no existe; se limitará a constatar el hecho de su inexistencia jurídica y a ordenar la restitución de la suma que he pagado indebidamente.

En la siguiente característica de la inexistencia, apuntan los autores que No estando ninguno obligado a reconocer la nada, toda persona tiene derecho de prevalerse cuando lo necesite de la inexistencia de un acto jurídico que se le opone.

Entonces la voluntad de los particulares no puede atribuir validez a los actos inexistentes, mediante una confirmación tácita, ni expresa.

Finalmente, en la doctrina tradicional se sostiene que el transcurso del tiempo, jamás puede hacer desaparecer, corregir o com-

pletar las imperfecciones orgánicas del acto inexistente.

Siendo el acto inexistente la nada jurídica, el devenir del tiempo no podrá jamás suprimir sus fallas o rectificar sus deficiencias, por ello, la noción de la prescripción le es absolutamente desconocida.

(4)

LA NULIDAD ABSOLUTA.

La nulidad absoluta es la que ataca a los actos que se ejecutan materialmente en contravención a un mandato o a una prohibición de una ley imperativa o prohibitiva, es decir, de orden público. (5)

El adjetivo absoluta, es un efecto, un término suficientemente amplio para comprender todos los aspectos del interés general, es muy claro, porque su contenido se entiende fácilmente, es muy completo por llevar en si mismo todos los rasgos característicos, todos los elementos de la noción de la nulidad; es tal manera sencillo que nos permite salir de la serie enervante de sutilezas que deforman a menudo, el pensamiento de los autores del siglo pasado.

En otras palabras, esta nulidad tiene como punto de interés público, y tiene como características las siguientes:

Todo el mundo puede aprovecharse de la acción de nulidad o dicho de otro modo, es una nulidad popular. (6)

De este modo el interés social estará tutelado por la actuación de todos los que tienen un interés legítimo que preservar.

Es imprescriptible.

El transcurso del tiempo no puede abolir un principio de

interés público, ya que la voluntad tácita de los particulares, es importante para disipar un principio de orden público y se comprende que así se han dado que, el fundamento de la nulidad absoluta lo constituye el -- interés general, que puede sujetarse a los límites de una duración cualquiera, máxime que la nulidad absoluta debe cuidar permanentemente el interés social y que sea respetado.

PROCEDIMIENTO DE ANULACION

Si una controversia se suscita sobre la validez del acto, - de manera que la nulidad se ponga en duda, será necesario litigar, porque ninguno puede hacerse justicia por sí mismo; pero el juez se limitará a comprobar la nulidad, no tendrá que decretarla.

A estas nulidades se les llama también nulidades de pleno derecho y ello significa la manera de la intervención del juez, semejante a la manera de intervención de las inexistencias en las que el juez se -- concreta a reconocer el estado de ineficacia jurídica, pero no pronuncia una sentencia de nulidad con efecto retroactivo, suponiendo que ha producido sus efectos el acto, sino que supone que nunca ha producido esos efectos. Es mejor emplear el término de nulidad absoluta, porque ya veremos como aún estas nulidades que se llaman de pleno derecho, hacen necesaria la intervención judicial.

NULIDAD RELATIVA.

La nulidad relativa es una medida de protección que la -- ley establece a favor de determinadas personas, por ejemplo, los incapaces.

Expresado de diversas maneras, el amparo del interés -
privado está confinado a la nulidad relativa.

La nulidad relativa tiene como misión sancionar todas --
las prohibiciones de favor, debe servir a los protegidos para reparar sus
faltas, para condenar ~~las~~ maniobras de que han sido objeto por parte de -
personas de mala fé, para corregir las injusticias de que han sido vícti-
mas, para evitar los riesgos y perjuicios inherentes a su inexperiencia.
(7).

Esta especie de nulidad, posee los atributos contrarios a
la nulidad absoluta:

Primero. - Dada su naturaleza personal, sólo puede ser --
invocada por la persona o personas afectadas.

Ello obedece a que ha sido instituída en vista de la situa -
ción de determinadas personas y por tal razón la acción de nulidad sólo -
puede ser ejercitada por aquél a quien la ley ha querido salvaguardar.

Segundo. - El acto nulo puede ser confirmado por quien -
tiene el derecho de servirse de la sanción .

La confirmación o convalidación, es el acto jurídico por
el cual una persona hace desaparecer los vicios que afectan a una obliga-
ción, contra la que puede haber ejercitado la acción de nulidad o de res-
cisión, difiere del simple reconocimiento de una obligación, en que este
último no implica el propósito de reparar los vicios de la obligación.(8).

La confirmación puede ser expresa o tácita, pero una y -
otra implican o suponen necesariamente el conocimiento del vicio que --
padece la obligación y el propósito de enmendarlo. Tiene que ser forzosa-

mente expresa, si la ley así lo prescribe, v.g. requiriendo la redacción de un documento, cuando la nulidad proviene de un vicio de forma.

La confirmación tácita puede evidenciarse por medio del cumplimiento total o parcial de la obligación.

El cumplimiento consiste, por parte del deudor, en el pago y por parte del acreedor en recibir ese pago o en las gestiones realizadas a fin de obtenerlo.

El objeto de la confirmación es tildar la nulidad retroactivamente y por ende, privar al deudor del derecho de invocar la nulidad de su deber jurídico. (9)!

La confirmación puede ser parcial cuando los vicios sean múltiples y sólo se hubiere pretendido reparar uno de ellos.

Debe puntualizarse que esa renuncia de la acción de nulidad, significa que la persona está en aptitud de hacerla, porque si por ejemplo un incapaz realiza un acto jurídico, celebra un contrato en estado de incapacidad, habrá lugar a nulidad relativa, será el incapaz el que tenga la acción de nulidad y podrá ratificar el acto jurídico, pero no podrá ratificarlo mientras esté en estado de incapacidad, porque si así lo hace, la misma ratificación será nula.

La acción de nulidad es prescriptible:

En virtud del carácter personal de la acción, es factible que el afectado ratifique tácitamente el acto nulo, dejando pasar el tiempo requerido por la ley para que opere la prescripción negativa.

El acto jurídico afectado de nulidad relativa subsiste plenamente hasta el momento de la anulación, tanto respecto de las partes como

de terceros.

El acto jurídico anulable, que no ha sido anulado por una decisión judicial, produce sus efectos, y sin embargo esos efectos no se producen sino provisionalmente, porque la sentencia judicial que pronuncie la nulidad, obrará con efecto retroactivo al día del acto y, por consiguiente, todos los efectos jurídicos producidos se considerarán como efectuados. Así, pues, el juez debe necesariamente intervenir para pronunciar la nulidad del acto anulable. (10).

C). - TEORIA DE RENE JAPIOT.

René Japiot, en su extraordinaria tesis de doctorado, refutó plenamente la teoría clásica de las nulidades, argumentando que éstas no pueden ser concebidas como vicios orgánicos, e impugnando el que se conciba la nulidad como un estado orgánico del acto, proclamando que debe -- hacerse la exégesis de la nulidad desde el ángulo de su naturaleza íntima - y como sanción encaminada a garantizar el acatamiento de la ley.

En el aspecto positivo de su tesis, estructuró una nueva -- teoría a través de los efectos del acto jurídico, cimentada en las siguientes consideraciones:

1. - El sistema clásico no puede funcionar de una manera - integral y satisfactoria, porque no toma en cuenta la complejidad de las -- relaciones de hecho y las necesidades prácticas.

Este sistema, fundado en el reparto de las nulidades que - está en dos categorías, la de las existencias y la de las nulidades relativas, resuelve en blok las cuestiones que se propone resolver, o sean: en qué -- casos es necesario intentar una acción de nulidad, qué personas pueden -- invocar la nulidad y en qué casos puede haber confirmación y prescripción. Una teoría examinaría separadamente cada una de las cuestiones especia-- les, en las que se analizan, en realidad complejas, a las cuales la teoría - clásica ha dado simplicidad puramente artificial, y para cada una de esos- problemas de órdenes tan diversos, determinaría el procedimiento de solu- ción que parecería adaptarse de una manera más rigurosa a sus elementos propios, a reserva de relacionar en seguida estas soluciones particulares-

para descubrir las leyes generales cuya existencia revelarán. Estas - -
cuestiones han de ser solidarias, porque, por ejemplo, declarándose a
priori inseparables las cuestiones de confirmación y de extención de la
nulidad, el derecho por un parte de renunciar a invocar la nulidad en tal -
hipótesis concreta contra tal persona determinada dependería del número -
más o menos considerable individuos que podrían prevalerse de la nulidad;
las soluciones de la teoría clásica son demasiado absolutas. Pero como la
rigidez de la teoría clásica no responde a las exigencias tan variadas de - -
las especies concretas en presencia de las cuales se encuentra la práctica,
es a propósito de cuestiones más particulares donde el interés de nuestra -
materia revela de una manera más palpable su carácter de actualidad. Es-
de tomarse en cuenta en cualquier materia especial del derecho privado, -
donde pueda intervenir la nulidad de un acto jurídico.

II. - La nulidad es una sanción; no tiene por utilidad y por -
razón de ser sino asegurar la observancia de la regla que sanciona, y si la
regla es violada, debe reparar del mejor modo posible esta violación, pre-
servando contra las consecuencias de ella, los intereses que la regla esta-
ba destinada a proteger. Por ésto, únicamente hay actos nulos. De aquí - -
resulta necesariamente que, en lugar de organizar la nulidad para ella mis-
ma, siguiendo el procedimiento del sistema clásico, en lugar de hacer una
teoría de los actos nulos como se ha hecho una teoría de los actos que en-
tran en un molde particular, actos solemnes o actos de última voluntad, -
por ejemplo, es necesario reglamentar los actos nulos de una manera - -
esencialmente subordinada al carácter de sanción, que es el de la nulidad.

No hay que considerar la nulidad, sino como un accesorio de las reglas jurídicas.

Es preciso analizar el mal y sus causas, a fin de conocer el remedio que se debe emplear y poder redactar la fórmula exacta de los elementos que lo deben componer. Hay que descubrir íntimamente el fin de estas reglas y sus razones de ser: es necesario preguntarse qué es lo que el legislador ha querido y por qué lo ha querido, cuáles son los intereses -- cuya defensa ha tenido en vista, se deben buscar los peligros que el legislador ha querido evitar, su origen, sus diversos modos de manifestación, su gravedad, su duración... Guiado por estas consideraciones, se descubrirán las formas especiales que deben revestir las nulidades, las reglamentaciones particulares que deberán recibir, a fin de modelarse y adaptarse -- del modo más estrecho a las reglas que sanciona.

Muy diversos son los fines hacia los cuales tienden estas reglas: para ajustarlas a ellos lo más posible, la nulidad misma deberá -- plegarse a esa diversidad. Organizada sobre esta base, la nulidad, dando a las reglas jurídicas su máximo de firmeza por una garantía de ejecución tan segura como sea posible.

III. - Por esencial que sea, la consideración del fin de la -- regla, no debe intervenir sola: Nos guardaremos de aislar este fin de los -- hechos prácticos que es necesario penetrar en cierto modo para alcanzarlo. De hecho, el acto por nulo que sea, podrá tener una existencia aparente -- que en vano la teoría pretendía desconocer.

El acto nulo aparecerá regularmente celebrado; los acontecimientos se habrán cambiado sin que en las palabras y en la manera de ser de los contratantes nada haya que aparezcan anormal; un escrito que parece regular se habrá redactado por las partes. Ahora bien, por el sólo hecho de su otorgamiento, un acto jurídico puede tener importancia práctica real.

Los signos materiales de la existencia de un acto no son solamente los hechos de su otorgamiento: Son también los hechos de ejecución. Los hechos de ejecución simbolizan menos directamente todo el acto-jurídico del que proceda. La entrega de la cosa vendida no es toda la venta. Pero aquí la apariencia, por su precisión misma gana en intensidad lo que pierden en extensión. Es aquí, sobre todo, donde ella se opone a la noción de la nada; la presunción será justa sobre todo si estos hechos de ejecución se repiten procediendo de un acto originario que debe prolongar en el tiempo de sus consecuencias, que permite cierta duración de ejecución, un contrato sucesivo que se ejecuta poco a poco, una constitución de sociedad que crea un órgano durable, destinado a vivir una afirmación por la ejecución de actos jurídicos.

Hay conciliaciones indispensables que la equidad impone, sin embargo, lo arbitrario, hay intereses en lucha, entre los cuales no podría uno justamente decir sin inspirarse en esta dirección que se conoce con el nombre de principio de equilibrio de los intereses en presencia, frente a los intereses de las personas especialmente protegidas por la nulidad, hay los intereses respetables de otra persona, los intereses generales de los terceros, los intereses de la sociedad; hay las necesidades de crédito. - -

También la seguridad y la certidumbre necesaria que protesta contra las perturbaciones causadas en las posesiones y las situaciones de hecho por las nulidades y sus repercusiones, que exigen que uno sepa a qué atenerse sobre la validez o la no validez de un acto, sobre la anulación o la confirmación y que requieran a veces una organización de la nulidad, inspirada en consideraciones distintas del solo interés y de las solas comodidades de la persona protegida. Todos estos elementos, cuyo conjunto forma el medio donde la nulidad está llamada a obrar, desempeñará su papel en nuestra teoría, que se mantendrá así más cerca de los hechos y tendrá más probabilidad de adaptarse a las necesidades prácticas.

IV. - Las causas de Nulidad. - Nuestra conclusión es doble: por una parte, la oposición de la inexistencia y de la nulidad, no es un hecho objetivo; no se impone a priori, la teoría no puede escogerla como punto de partida y debe tener otra base; por otra parte, es posible, para precisar los detalles y la aplicación de la teoría general de las nulidades, establecer ciertas clasificaciones de los vicios, según el punto de vista de la opinión tradicional.

V. - La naturaleza de la Nulidad. - En la teoría clásica, la nulidad es considerada como cierto estado del acto. El acto, tomado en sí mismo, prácticamente no existe. Lo que existe realmente son efectos jurídicos. La única forma bajo la cual puede objetivamente existir una diferencia entre un estado del acto considerado en sí, proponemos sustituirla por otra: la de un derecho de crítica dirigido contra los efectos del acto. Esta concepción se analiza en dos elementos, que determinaremos de una manera más completa:

1. - La ley declara un acto nulo a fin de que las personas; - alguna solamente o varias personas, o toda la sociedad, no estén desarmadas contra las consecuencias de este acto, sino que tengan el derecho de - prevenir las o de suprimirlas.

En sí, la nulidad aún la del pleno derecho, no es nada si no se invoca.

2. - Tal es el derecho. Cuál es el objeto de él. Aquí es donde intervienen la segunda parte de nuestra fórmula: derecho de crítica, hemos dicho, dirigido contra las consecuencias del acto. La vida plena y entera del acto, prácticamente no puede consistir mas que en la realización - plena y entera de sus efectos; efectos normales del acto, que han sido especial y directamente queridos por las partes o que naturalmente están uni- dos al acto por la fuerza de las cosas o por determinación de la ley. La invalidéz prácticamente no puede manifestarse sino por una ausencia de efectos. Desde que una sola de estas consecuencias normales falte, hay por - - ésto mismo ineficacia; muy limitada aquí en su objeto. La ineficacia aumentará de extensión a medida que aumenta el número de efectos suprimidos, - pero no cambiará por eso de naturaleza. Por mucho que los efectos sean - suprimidos, podrá haber una ineficacia muy grande o aún completa, pero - será siempre una ineficacia, y sobre este punto, se reconoce la unidad de la noción de nulidad; para nosotros, todas las nulidades relativas o absolutas, de pleno derecho, de derecho público o de derecho privado inexisten- cias, todas son igualmente ineficacias. Esta noción de la nulidad que hiere las consecuencias del acto, se recomienda por razones análogas a las que - precedentemente nos han aconsejado adoptar la noción de la nulidad de derene

cho de crítica; ella es inseparable de la idea de divisibilidad de la nulidad, divisibilidad que hoy en día es relativa a las consecuencias del acto. La nulidad de tal efecto de un acto, no exige la nulidad de todos los otros."

La noción del derecho de crítica tiene un doble aspecto: uno estático y otro dinámico. En el aspecto estático, da la configuración y el fundamento de la sanción, propios de los actos jurídicos ilícitos. En el aspecto dinámico, en cuanto justifica la existencia de una acción judicial. Bajo este segundo aspecto, el derecho de crítica podrá poner en movimiento sus medios en cuatro circunstancias: podrá servir de base a la acción de reivindicación y a la acción de repetición de lo indebido, tendiente a obtener la restitución de lo dado, en virtud de un acto nulo; podrá, en segundo lugar, ser ejercitada preventivamente a fin de hacer desaparecer el vicio oculto bajo la apariencia de regularidad y descubierto únicamente para la parte que ha sido víctima; podrá asimismo, ejercitarse, sea por la vía extrajudicial o recurriendo ante un tribunal, a fin de hacer irrevocable la opción del derecho habiente; podrá en fin, hacerse valer cuantas veces haya amenaza de caducidad o de resistencia de parte del demandado, en un caso como en otro, para evitar ser afectado por una excepción, estando obligado el derecho habiente a poner en movimiento nuevamente los engranes de la acción judicial.

VI. - Conclusión. - Todo concurre, por lo tanto, al descartar el procedimiento de soluciones en block practicado por la doctrina clásica; todo concurre a recomendar una teoría más especializada, aunque a primera vista parezca paradójica, es en cierta manera el rescate de la

generalidad de nuestra teoría, porque ella se impone por la extensión misma de los intereses que queremos tener en cuenta; para establecer esta teoría más especializada, un solo procedimiento es posible; el de las soluciones distintas para cada cuestión.

EXAMEN DE LA DOCTRINA DE JAPIOT.

Este ilustre jurista, al rechazar toda clasificación a priori de las nulidades, sentando que las ineficacias jurídicas en sus manifestaciones, son tan complejas y múltiples, como las propias relaciones sociales.

Para eludir las complicaciones y dificultades de la teoría clásica, Japiot ideó un sistema claro, simple y tan homogéneo como le fue posible. Fijando el centro de su investigación, en las manifestaciones del derecho de crítica, alcanzó plenamente sus objetivos, pues la incertidumbre y dificultades de ayer, substituye, al menos teóricamente, la armonía, la certidumbre y la cohesión, pero esto solamente en teoría, por lo que la práctica, en su tesis nunca ha estado a la altura de los propósitos de tan eminente jurista; y de ahí su falta de adeptos, pues tan solo Gaudemet la ha aceptado, si bien con algunas reservas.

Aún rechazando la concepción clásica de las nulidades, Japiot conserva casi intacto su aspecto procesal, pues poco importa que haya sido obligado, algunas veces a seguir tímidamente nuevos derroteros. Sobre este punto hemos de ver más adelante que el antiguo derecho francés ha cambiado un poco su aspecto, tratando de desembarazarse de la influencia romana.

Por otra parte, cuando se observan más detenidamente las

diversas fases que puede revestir el derecho de crítica, se comprueba sin esfuerzo que las viejas sanciones abundan bajo una apariencia a menudo - - poco disimulada, porque para borrar el vicio y para intentar la acción de - restitución, en nada ha cambiado el procedimiento tradicional. Y todavía - más, cuando se haya aceptado el rigor de su razonamiento y se haya provo_ cado el movimiento del derecho de crítica, para determinar la naturaleza - de las nulidades con relación a las personas que puedan invocarlas, será - muy difícil distinguir entre las nulidades de interes general y las nulidades de interes privado general; las últimas tienen por fin, según su propia defi_ nición, sancionar las reglas destinadas a proteger a todos los individuos, - pero en el interés privado de cada quien. (11)

TESIS DE PIEDELIEVRE

En esta teoría, el jurista expone su pensamiento en torno al tema de las nulidades, en la tesis con la que doctoró en París, - intitulada "Des effets produits par les actes nules. Essai d' une théorie d' ensemble", la que sólo se conoce por el maestro Borja Soriano, a - quien sigue al pie de la letra Rojina Villegas.

Ideas Principales: He aquí las ideas principales de esta tesis. Este importante trabajo que examina en su primera parte los - - casos en los cuales no se aplica el principio "quod nullum est nullum - producit effectum" - "Lo que es nulo no produce efectos." Los ha agru - pado, desde luego que en ciertos casos unos actos nulos producen efec - tos de orden secundario. Por ejemplo, el testimonio de una escritura - que expide un notario, que se encuentra suspendido de sus funciones, - surte efectos no como un documento público, pero sí como un documen - to privado.

O sea, que no se podrá presentar ante una autoridad ju - dicial como documento público, pero valdrá como instrumento privado - donde se hace constar la voluntad de las partes otorgantes. No se logró el efecto principal, pero sí un efecto secundario.

En otros casos, actos jurídicos nulos producen todos - - sus efectos durante cierto tiempo. Hay dos ejemplos: el matrimonio - - putativo y la sociedad de hecho.

El hecho de ser un acto inexistente, no le impide, se - - gún M. Piedelivre, producir ciertos efectos. Sin embargo, buscando cuál

es el mínimo de base necesaria para que de un acto de nulidad, subsista alguna cosa. No cree posible llegar a un criterio muy preciso; habla él mismo de simple tendencia de espíritu y estima que desde que hay más que nada, el acto, puede producir ciertas consecuencias. Dicho esto, Piedelievre busca precisar y examinar el medio en el cual, los actos nulos pueden sobrevivir más fácilmente en algunos de sus efectos. Este terreno de cultura más favorable, lo descubre ahí donde hay decadencia del formalismo, donde el principio de la autonomía de la voluntad tiene una gran aceptación, donde se admite que un acto puede ser complejo por su naturaleza, y en donde se considere que la nulidad se dirige no en contra del acto mismo, sino contra las consecuencias del acto. Nos muestra esta serie de circunstancias favorables al mantenimiento de los efectos del acto.

Después de haber examinado si las consecuencias del acto que sobreviven a la nulidad deben ser consideradas como consecuencias de hecho o como consecuencias propiamente jurídicas. Vemos en fin, que el fundamento general de los efectos producidos por los actos nulos no es único, sino que la buena fé, la idea de responsabilidad, la de apariencia, explican según los casos las supervivencias que se producen.

No obstante que esta tesis comprueba, de modo irrefutable, la inexactitud del principio según el cual "quod nullum est nullum producit effectum", no debe olvidarse que la misma alude a casos verdaderamente excepcionales, como son el matrimonio putativo, la sociedad irregular o de hecho, etc., de ahí que sea imposible pretender -

estructurar una teoría general de las nulidades, fundada en principios de excepción.(12)

TEORIA DE JULIAN BONNECASE

Este jurista adopta la teoría clásica, con ciertas reservas resultantes del cambio de ideas y así asegura:

Los civilistas representativos de la ciencia del derecho civil en el Siglo XIX y en la época contemporánea, a excepción de Saleilles y de su escuela, jamás han puesto en duda la necesidad de la sistematización jurídica en todas las materias. Además de la opinión contraria es la negociación misma de la ciencia, ella conduciría a abandonar los intereses más considerables al arbitrio del juez, o más exactamente a sus impresiones de audiencia y a su temperamento.

En la teoría tradicional, como lo veremos, han traducido y organizado la realidad; en un dominio particular, han permitido alcanzar admirablemente los fines del derecho. En cuanto a nosotros, estimamos, reservándonos establecer ulteriormente la exactitud de estos términos, que sólo deben emplearse las palabras: inexistencia de una parte, nulidad de la otra.

Sin duda en el seno de la nulidad, hay que hacer precisiones y distinciones: pero conforme a la teoría clásica, nuestro punto de partida es que la nulidad se opone a la inexistencia y que estas dos nociones dominan toda la materia, es necesario tomar la teoría de la inexistencia y de la nulidad en sí misma, abstracción hecha hasta donde se pueda, de toda vista histórica.

Este método consiste en hacer prevalecer lo que nosotros llamamos el punto de vista orgánico sobre el punto de vista histórico. Que hay que entender por el punto de vista orgánico, simplemente el exámen de la naturaleza de las cosas, tal como se presenta ante nosotros en su estado actual.

El error de ciertos partidarios de la doctrina clásica ha sido identificar la inexistencia y la nulidad absoluta. Los adversarios - de aquí han sacado partido en favor de su tesis, nosotros diremos que un acto jurídico es inexistente, cuando le falta uno o varios de sus elementos orgánicos, o quizá más exactamente, específicos. Estos elementos son de dos clases: elementos de orden psicológico y elementos de orden material.

En la base de este acto se encuentra en efecto: el primero, una manifestación de voluntad; el segundo, un objeto, según los casos un elemento formalista. Que uno de estos elementos falte, el acto será inexistente.

Precisaremos simplemente, que si la forma solemne no es por naturaleza un elemento esencial del acto jurídico, puede ser - - elevada a esta dignidad, por el juego de la técnica jurídica cuidadosa - de adaptar el acto jurídico a su fin. Ponemos como regla exclusiva de toda excepción, que el acto jurídico inexistente no engendra, en su calidad de acto jurídico, ningún efecto, cualquiera que sea.

No es susceptible de valer por confirmación ni por prescripción. Siendo el acto inexistente símbolo de la nada, se comprende - que no puede ser el objeto de una confirmación, ni el beneficiario de -

una prescripción extintiva que haga desaparecer con el tiempo el vicio de que está manchado.

En consecuencia, todo interesado, cualquiera que sea, - tiene derecho de prevalerse de la inexistencia de un acto jurídico; por otra parte, no tiene que preocuparse de llevar este acto ante los tribunales para obtener de cualquier manera su condenación; no se condena a la nada. Si eventualmente, el acto jurídico inexistente se invoca en juicio, el tribunal no puede sino registrar su inexistencia; además, ésta nunca será lógicamente demandada por vía de acción, sino por vía de excepción.

Cuando hemos enunciado el alcance práctico de la noción de inexistencia y la hemos traído a la ausencia rigurosa de todo efecto, hemos tenido cuidado de precisar que el acto jurídico inexistente estaba en la imposibilidad absoluta de engendrar, como acto jurídico una consecuencia cualquiera.

Pero nos hemos guardado bien de sostener que hechos materiales a los que rehusaría la calificación de actos jurídicos no pudiesen producir un efecto de derecho. El que ha vendido una casa después de que ha sido destruída por un incendio, no ha hecho un contrato de venta, o mas bien, este contrato es un acto jurídico inexistente por falta de objeto. Pero si el vendedor de la casa destruída es culpable de un fraude con respecto al comprador y si le ha ocasionado un perjuicio impidiéndole por ejemplo, adquirir otra casa que le ofrecían, este vendedor -decimos- es a consecuencia de sus manejos materiales, responsable de esos daños.

Pero parece que nadie tendrá la idea de pretender que - estos daños son debidos a un acto jurídico. Sin embargo, es lo que han sostenido algunos autores, entonces, en una palabra, que mientras que el acto jurídico inexistente no es susceptible en ningún caso de engendrarse como acto jurídico un efecto de derecho, cualquiera que sea, sucede de otra manera con el acto nulo aún atacado de nulidad absoluta, por una razón que este acto es una realidad, mientras que no ha sido destruido por una decisión judicial.

En la doctrina clásica, la noción de inexistencia de los actos jurídicos no está de manera alguna ligada a la consagración expresa de ésta por textos del Código Civil.

Desde el momento en que ha nacido a la vida jurídica un acto, por imperfecto que sea, efectiva, en tanto que no es destruido, la función de un acto regular. Aunque en seguida se anule por una decisión judicial, no será menos cierto que ha constituido en la vida social un centro jurídico alrededor del cual, han podido ligarse múltiples intereses.

Es de su esencia que, desapareciendo, todo muera con él. Nada lo exige. La idea de retroactividad no está de modo alguno, ligada a la noción clásica de nulidad. La estabilidad social unida a la comprobación de la existencia temporal del acto, ordena que el equilibrio de los intereses sea salvaguardado; este resultado no se obtendrá en numerosas hipótesis, sino por el mantenimiento de los efectos del acto anulado. Que se haga intervenir en esta ocasión la idea de buena fé o cualquiera otra.

Pero la explicación no vale sino como reposando previa - mente sobre la idea de que la nulidad de un acto no impide su existencia. - La nulidad de un acto se reconoce en que uno de sus elementos orgánicos: voluntad, objeto, forma, se ha realizado imperfectamente, o también en que el fin que perseguían los autores del acto está, sea directa o expresa - mente, condenado por la ley, sea implícitamente prohibido por ella, por - que contraría el buen orden social; desde el punto de vista orgánico, la - nulidad de un acto jurídico; ésta es una especie de vicio de conformación - de sus elementos orgánicos, es, en otros términos, interna; ya que encuen - tra su origen fuera del acto, en el medio social que reacciona sobre el -- acto, entonces se externa.

En una y otra hipótesis, como se ve, la nulidad se separa de la manera más radical y más absoluta, de la inexistencia.

Los adversarios de la doctrina clásica han desconocido - demasiado la realidad de las cosas, negando la inexistencia directamente o tratando de observarla en la noción de nulidad. Conviene, en la materia de diversas clasificaciones de las nulidades, comenzar por hacer justicia a la distinción de nulidades de interés general y nulidad de los convenios - y de los actos de todo género en materia civil.

Opina Solón, que toda nulidad se inspira en el interés ge - neral y tiene por fin protegerlo. Hemos visto que la doctrina clásica da - una importancia capital a la distinción de las nulidades absolutas y de las nulidades relativas, por oposición a la nulidad relativa y la nulidad abso - luta reposa sobre la violación de una regla de orden público.

Priva al acto de todo efecto, puede invocarse por cualquier

interesado, no es susceptible de desaparecer ni por confirmación ni por prescripción. Las nulidades absolutas y las relativas coinciden en que, una vez pronunciadas, el acto que era atacado es integral y retroactivamente destruido. La distinción de la nulidad absoluta y de la nulidad relativa debe ser en lo sucesivo abandonada de ninguna manera, porque reposa en el estado actual de la técnica jurídica, que en el caso traduce la realidad de las cosas.

Solamente se trata de definir muy exactamente el alcance de esta distinción. Sin razón se ha ligado demasiado la noción de nulidad relativa a la limitación de las personas que pueden prevalerse de la nulidad. Al mismo tiempo que la violación de las reglas sobre la incapacidad de las personas a los vicios de consentimiento.

La noción de nulidad relativa es más extensa. Ampliando este principio no contrariamos en nada, la doctrina clásica. Lejos de ello aceptamos la noción de nulidad absoluta, tal como ella la enseña, a saber que una nulidad de esta naturaleza puede ser invocada por todos los interesados, que una vez pronunciada por sentencia no deja ningún efecto detrás de ella.

Esta noción, aplicada de una manera integral, obtenemos su consecuencia lógica: es relativa toda nulidad que no corresponde rigurosamente a la noción de nulidad absoluta así enunciada. Este punto de partida conduce a colocar en la categoría de las nulidades relativas, nulidades clasificadas tradicionalmente entre las nulidades absolutas. De esta manera evitamos especialmente una contradicción cierta o una explicación arbitraria. La teoría que presentamos respecto de la distinción de

la nulidad absoluta y de la nulidad relativa, tiene por objeto, gracias a su conformidad con los hechos y a su claridad, poner fin a discusiones, sobre todo doctrinales que se han suscitado relativamente a la calificación de los efectos que sobreviven a la anulación de un acto y a la conciliación de sus efectos con la regla: "Quod nullum est, nullum producit effectum", lo que es nulo no produce efectos. Hemos establecido largamente que, por oposición de la noción de inexistencia de fondo cuando menos, la nulidad era la resultante de la voluntad del legislador, inspirándose en la especie de las necesidades y de las aspiraciones del medio social. Libre de establecer una nulidad, el legislador es con mayor razón todopoderoso para fijarle los límites. Esta es toda la significación de la fórmula: Quod nullum est nullum producit effectum.

Un acto nulo está destinado a ser condenado un día u otro por una decisión judicial y por consecuencia, a quedar finalmente ineficaz; pero no es nulo, y por lo tanto, no será ineficaz, sino en la medida fijada por la ley.

Pertenece a los tribunales decidir en cada caso si se está en presencia de una nulidad absoluta o de una nulidad relativa en el sentido en que la hemos definido, y en esta última hipótesis, sobre qué relación la nulidad es relativa, qué personas pueden prevalerse de ella, condiciones de la confirmación posible, duración de la prescripción, consecuencias destinadas a subsistir a pesar de la anulación. (13)

BIBLIOGRAFIA DEL TEMA I I

"LA EFICACIA E INEFICACIA DE LOS ACTOS JURIDICOS "

- 1.- Teoría General de las Obligaciones por Ernesto Gutiérrez y González Pg. 140 y siguientes - Editorial José Ma. Cajica Jr. 1979 Quinta Edición.
- 2.- Cabanellas Guillermo. - Diccionario de Derecho Usual Tomo II Séptima Edición - Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires 1972
- 3.- Georges Lutzesco, Ob. Cit. Pag 170
- 4.- Borja Soriano - cita a Baudry Lacantinerie - Tomo I No. 60 Pag 112
- 5.- Georges Lutzesco Ob. Cit. Pag. 153
- 6.- Georges Lutzesco Ob. Cit. Pag. 155
- 7.- Georges Lutzesco Ob. Cit. Pag. 160
- 8.- Planiol y Ripert Tomo VI pag. 422
- 9.- Borja Soriano - Teoría General de las Obligaciones Edit. Porrúa, S.A., 4a. Edición Tomo I Pag. 123 cita
- 10.- Borja Soriano Ob. Cit. Tomo I pag. 111
- 11.- Japiot Rene - Las Nulidades en Materia de Actos Jurídicos Pag. 86
- 12.- Pie de Livre - Borja Soriano Ob. Cit., Los Efectos producidos por los actos nulos pgs. 193 y siguientes.
- 13.- Bonnacase Julien - Elementos de Derecho Civil pag. 94

CAPITULO III

" EL MATRIMONIO Y LA TEORIA DE LAS NULIDADES "

LA EFICACIA E INEFICACIA DEL MATRIMONIO

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO Y EL INTERES PUBLICO

LA NULIDAD Y EL PROCEDIMIENTO DE ANULACION

TEMA I I I

EL MATRIMONIO Y LA TEORIA DE LAS NULIDADES

"EFICACIA E INEFICACIA DEL MATRIMONIO"

Para tratar este tema ubicaremos en primer lugar el acto jurídico para que se entienda de una manera más explícita la eficacia e ineficacia, y después relacionarlo con el matrimonio en particular.

El acto jurídico se entiende que es una manifestación exterior de voluntad, bilateral o unilateral, cuya función directa es engendrar fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica permanente, o al contrario, de efecto limitado que conduce a la formación, modificación o a la extensión de una regla de derecho (1)

En los actos jurídicos interviene la voluntad del hombre que va encaminada ha producir efectos previstos en la ley, ya que el acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad que transmite una o varias obligaciones, que trae aparejada un acto solemne y se ejecuta con la intención de realizar consecuencias de derecho, las que están reconocidas por el ordenamiento jurídico.

Para que el acto jurídico sea eficaz debe cumplir con ciertos elementos que son: esenciales y de validez.

En los elementos esenciales que sin los cuales el acto jurídico no puede llegar a formarse, también se les conoce como elementos de existencia y son: una o más voluntades, objeto y solemnidad.

Una o más voluntades. - Se entiende la exteriorización o manifestación de querer realizar algo, dicha manifestación puede ser expresa o tácita. Cuando intervienen dos o más voluntades y están de acuerdo se denomina consentimiento.

La manifestación de voluntad o el consentimiento deben proponerse un fin como propósito, producir consecuencias sancionadas

por el derecho, esto es que se persigue un objeto.

El objeto puede ser directo o indirecto; cuando el objeto es directo, consiste en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

Cuando la cosa o el hecho materia del acto jurídico. - Debe ser posible física y jurídicamente, estamos en presencia del objeto indirecto.

La solemnidad consiste en el empleo de formulas determinadas, en pronunciar ciertas palabras o en llevar a cabo actos ante los funcionarios que la ley determina; puede combinarse o extinguirse en todos sus aspectos de la solemnidad que requiera el caso.

En los elementos de validez, encontramos la capacidad ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto y las formalidades.

La capacidad es la aptitud de una persona para hacer valer directamente sus derechos o cumplir sus obligaciones, también celebrar actos jurídicos.

La ausencia de vicios en la voluntad debe manifestarse en forma libre y cierta. Los vicios de la voluntad pueden ser: el error, dolo, violencia o lesión.

El Error es un estado subjetivo que está en desacuerdo con la realidad. El dolo, es una sugestión o artificio empleado para inducir al error o mantener en él al o a los contratantes. La violencia es el empleo de la fuerza física o las amenazas. La lesión es el perjuicio por desproporción entre el provecho y la carga.

La licitud en el objeto se entiende por tal, que el acto no debe ser contrario a las leyes del orden público ni a las buenas costumbres.

En las formalidades el acto jurídico se debe manifestar por escrito ya sea privado o público según la ley lo determine.

INEFICACIA. -

Partiendo de la afirmación de que para que el acto jurídico sea eficaz debe cumplir con los elementos de validez y esenciales, se puede decir que la ineficacia se presenta cuando no se cumple con alguno de los elementos (2).

Así tenemos que se equipara la ineficacia con la inexistencia y la nulidad, en los casos de que falten los elementos de existencia o de validez.

Tenemos que el acto jurídico es eficaz cuando reúne los elementos de existencia y de validez, cuando falte alguno de los requisitos esenciales se dice que el acto es inexistente, es la nada en derecho el acto no nace., y tiene como sanción la inexistencia que la puede hacer valer cualquier interesado, no prescribe y no es confirmable.

Cuando falta algún elemento de validez, se puede decir que el acto ha nacido, por tener los elementos de existencia, pero carece de alguno de validez; el acto es imperfecto, el acto ha nacido pero está viciado, se sanciona con la nulidad y ésta puede ser absoluta o relativa, según se afecte alguno de los elementos de validez.

La nulidad absoluta es cuando el acto sea ilícito, que esté contraviniendo las leyes de orden público o las buenas costumbres, en este aspecto la puede solicitar cualquier interesado, es imprescriptible, inconfirmable y no impide que el acto produzca provisionalmente sus

efectos que serán eliminados cuando se nulifique.

En la nulidad relativa, será por vicios de la voluntad, error, dolo, violencia, lesión, incapacidad por falta de formalidades.

La acción y la excepción por falta de forma compete a todos los interesados. La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad solo puede ser invocada por el que sufre los vicios del consentimiento, sea perjudicado por la lesión o es el incapaz.

Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos, es prescriptible y confirmable.

Toda vez que se ha dado una idea general de lo que es eficacia e ineficacia, es necesario dar algún concepto del matrimonio, para mayor entendimiento.

ANTECEDENTES.-

Entre los romanos se le denominaba Justas Nuptias o Justum-Matrimonium, al matrimonio legítimo conforme a las reglas del derecho civil de Roma.

La palabra matrimonio proviene del latín Matrimonium, la que a su vez deriva de las voces matris y unium, que significa carga, gravámen y cuidado de la madre. (3)

En la Sociedad primitiva romana, el interés político y el interés religioso hacían necesaria la continuación de cada familia o gens por el bien de los hijos sometidos a la autoridad del jefe. De-

aquí la importancia del matrimonio, cuyo fin principal era la procreación de los hijos y de aquí también la consideración que disfrutaba la esposa en casa del marido y en la ciudad.

Por el solo efecto del matrimonio, participaba en el rango social del marido, de los honores de que estaba investido y de su culto privado, llegando a ser la unión entre los esposos aún más estrecha, si a las justas nuptias acompañaba la manus, lo cual en los primeros siglos ocurría frecuentemente, la mujer entraba a formar parte de la familia del marido, que tenía autoridad sobre ella, como un padre sobre un hijo, y se hacía además propietario de todos sus bienes.

Estos caracteres de la asociación conyugal están trazados en la definición que da Modestino hacia el final de la época clásica: es la unión del hombre y de la mujer, implicando igualdad de condición y comunidad de derechos divinos y humanos. Sin embargo, bajo el Imperio, los lazos del matrimonio se relajaron bastante con las costumbres del tiempo. El culto privado perdió su importancia, y la manus, cada vez más en descenso, acabó por desaparecer.

Por eso, la definición de las justas nuptias, en las Instituciones de Justiniano, ya no hace alusión a la *communicatio divini et humani* entre los esposos. (4)

Para el derecho Canónico, el matrimonio es un sacramento y como tal es en sí mismo un medio de obtención de gracia santificante. Los esposos por tan excelso sacramento, serán fortalecidos, santificados y como consagrados, de modo que una vez unidos -

por el vínculo matrimonial, jamás pueden verse privados del auxilio y del lazo de este sacramento . (5 .)

La institución del matrimonio es para este derecho, el símbolo de la unión de Cristo y su Iglesia, por medio de la entrega generosa de la propia persona a otra, con las características de - unidad e indisolubilidad "obteniendo una firmeza peculiar por razón - del sacramento".

En las leyes de Partida se define el matrimonio como "la sociedad legítima del hombre y de la mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte". (6)

Son varias las definiciones que se han formulado por los distintos autores acerca del matrimonio, las que afirma Planiol, - en su mayor parte no corresponden a la naturaleza actual de la institución, supuesto que en la mayor parte de los derechos, incluso el - nuestro, ya no se admite que el matrimonio sea indisoluble. Sin Embargo, casi todos los autores coinciden en el fondo, en que el matrimonio es " la unión de un hombre y una mujer, libres, conforme a - derecho ".

El matrimonio es la más importante de las instituciones sociales, puesto que es la cimentación sobre la que se rige la estrutura familiar y social, toda vez que sin él no puede concebirse - una organización estable y permanente de la sociedad, de ahí que el - legislador se preocupe de regularlo debidamente.

"En todos los tiempos se ha tenido así por los más eminentes filósofos y jurisconsultos. Para Dernburg, el matrimonio es el instituto jurídico más importante del derecho privado, puesto -- que constituye la base de organización de la sociedad civil; la familia organizada por el matrimonio es la que prepara a los hombres para la vida social, porque mediante él se crean efectos y relaciones mutuas de intimidad que no se tienen fuera de él, se crean además vínculos éticos que tienden al mejoramiento del individuo y al bienestar social. "El matrimonio, --dice Valverde--, es la base fundamental de la familia, es el centro de la misma, y de las demás instituciones que integran el derecho de familia, no son más que consecuencias o complementos de aquél. El matrimonio es una institución jurídica importante para todas las demás instituciones del Derecho Privado, porque forma o constituye el fundamento de la organización de la sociedad civil y presenta, a su vez, la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer, reconocida, amparada y regulada por el derecho.

En relación a la eficacia e ineficacia del matrimonio con apoyo en lo anteriormente expuesto, se desprende lo siguiente:

La eficacia del matrimonio se da al cumplir con los requisitos esenciales de validez, los primeros son Consentimiento; entendido como la expresión libre de voluntad de ambos conyuges para celebrar el acto solemne de matrimonio.

Para que la voluntad pueda producir el efecto que -- persigue, es necesario que sea manifestada, que la manifestación sea hecha en forma y tiempo oportunos, ante todo debe existir una volun -

tad interna, una voluntad seria que derive de persona capaz; no puede constituir base de un negocio jurídico la determinación que se tome en broma.

En tanto es interna la voluntad, no actúa en el mundo jurídico; debe, para que esto ocurra, manifestarse exteriorizarse.- El derecho admite todos aquellos modos de manifestación, que según el uso o la costumbre son medios idóneos para publicar ese querer interno.

En tanto la de creación reproduzca íntegra y exactamente la voluntad interna, no puede haber dificultad; el ordenamiento la reconoce siempre que no sea contraria a él. (7)

Objeto. - Contraer el matrimonio

Solemnidades; debe realizarse ante el juez del Registro Civil que los declarará unidos en legítimo matrimonio, debiéndose firmar el acta correspondiente.

Conforme a los requisitos de validez tenemos:

Licitud. - Que los futuros contrayentes celebren este acto solemne sin contravenir las leyes de orden público que ninguna de las partes se encuentre impedido legalmente para contraerlo, por ejemplo el parentesco, la consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente, o que se encuentre casado alguno de los futuros contrayentes, que esté en espera de la resolución de divorcio para poder contraer otro y que las personas que van a contraer matrimonio sean de diferente sexo.

Ausencia de vicios de la voluntad, la manifestación de voluntad de los futuros contrayentes deberá ser manifiesta libremente.

Capacidad; es la aptitud de los futuros contrayentes para poder llevar a cabo este acto solemne.

Formalidades; se refieren a los requisitos tales como la solicitud, que previamente deben suscribir y presentaría ante la autoridad correspondiente y demás documentos necesarios para su cumplimiento, el acta de matrimonio debe constar en un documento público.

Al faltar cualquier elemento, esencial o de validez, el acto de matrimonio se considera ineficaz. Esta ineficacia puede presentarse de tres diversas formas, según el elemento faltante.

Será inexistente cuando falte un elemento esencial, ausencia de la voluntad de uno de los contrayentes, que no se declare la voluntad ante el juez del Registro Civil y que no los declare unidos en legítimo matrimonio, que no se realice entre un hombre y una mujer, que no se firme el acta respectiva.

Se dice que esta afectado de nulidad cuando se afectan los elementos de validez, es ineficaz.

En cuanto a la Licitud, se dice que el matrimonio es ilícito pero no nulo, el matrimonio se celebró contraviniendo algún requisito legal, como puede ser la falta de dispensa, no han transcurrido los plazos fijados por la ley, que uno de los contrayentes no ha cumplido con el plazo de trescientos días después de disuelto el primer matrimonio.

Voluntad exenta de vicios, se refiere que no debe -- existir error, por ejemplo en la persona, violencia, que se obligue a -- uno de los contrayentes por medio de amenazas o fuerza física a con - traer matrimonio, dolo, que uno de los contrayentes este casado y en - gañe al otro afirmándole que es soltero, y se mantenga en esa posición lesión, que uno de los contrayentes, busque por medio del matrimonio - quedar en una posición favorable respecto del otro conyuge, aprovechán - dose de su ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria. En es - te caso estamos en presencia de una nulidad relativa.

Capacidad, - la falta de edad requerida por la Ley, - (16 y 14 años) del hombre y la mujer respectivamente, se esta en pre - sencia de una nulidad relativa.

Formalidades, - que no se cumplan con los requisitos preestablecidos por la Ley, por ejemplo, que no reuna todos los requi - sitos en la solicitud.

"LA NULIDAD DEL MATRIMONIO Y EL INTERES PUBLICO "

Podemos decir que las principales fuentes de las nulidades son: La Costumbre, las ordenanzas, y las buenas costumbres ya que éstas son los guardianes del interés público.

La nulidad del matrimonio tiene diversas causas, como el error en la persona, que el conyuge engañado deberá tomar medidas para hacer valer su derecho de acción de nulidad tan pronto como lo tenga en su conocimiento y entablar la demanda de anulación.

No se perderá la acción de nulidad aún cuando haya pasado un lapso mayor de tiempo que el señalado si en ese tiempo le fué imposible hacer valer su derecho.

Ya que esta acción es limitativa solo puede ser ejercida por la parte que se vea afectada, pudiendo ser el Ministerio Público como representante de la Sociedad, cualquiera de los cónyuges, aún el superstite, sus descendientes o sus herederos.

El Código Civil vigente nos enumera una serie de artículos el 97, 98, 100, 102 y 103, que señalan los requisitos formales que de no cumplirse consideran nulo el matrimonio.

Estos requisitos los deben satisfacer los pretensos para poder contraer matrimonio ya que son de tipo heugenésico de higiene social, morales, económicas y aún de seguridad jurídica, reputándose que su cumplimiento permite que se cumplan de modo adecuado los altos fines naturales y sociales propios de la institución, tales como la ayuda mutua, la solidaridad y en cierto modo la perpetuación de la especie.

Las formalidades a que se refieren los artículos 97, 98 y 100, deben ser cumplidas con antelación a la celebración del matrimonio que deberán presentar un escrito al Juez del Registro Civil, del domicilio de cualquiera de ellas, que contenga los nombres, apellidos, edad, que no tengan ningún impedimento legal para casarse y que es su voluntad unirse en matrimonio, ya que debe ser firmado por los solicitantes.

En tanto que las consignadas en los artículos 102 y 103, deben satisfacerse simultáneamente a la celebración del mismo. Esto es, que una vez presentada la solicitud de matrimonio, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores deberán presentar su consentimiento y los testigos serán ratificados bajo protesta de decir verdad ante el juez, ya que deben estar presentes ante el juez el día y hora designada para la celebración del matrimonio y dos testigos por cada uno de ellos, que acrediten su identidad, después el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la documentación que se haya presentado e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud, preguntará a cada uno de ellos si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes los declarará unidos en nombre de la Ley y la sociedad.

Se levantará el acta de matrimonio, en la cual se hará constar los nombres, apellidos, edad, ocupación, etc., de los contrayentes, si son o no mayores de edad, los nombres y apellidos de los padres, así como su ocupación, domicilio, el consentimiento de éstos o de los tutores o de los abuelos, o de las autoridades que los suplan, que no hubo impedimento, que contraen matrimonio en unión, bajo el regimen de sociedad conyugal o de separación de bienes, etc.,

que cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior.

El incumplimiento de las formalidades aludidas, da lugar a una nulidad relativa, toda vez que nada impide que la exigencia-omitida se satisfaga posteriormente, convalidándose así el vicio, excepto en lo que se refiere a la declaración que debe hacer el Oficial del -- Registro Civil, conforme al párrafo Segundo del artículo 102, la que ex pusimos con anterioridad, constituye una solemnidad cuya omisión deter minará la inexistencia del matrimonio.

El legislador ha creado las oposiciones como una-sanción preventiva de los impedimentos para contraer matrimonio. Con siste la oposición matrimonial en el señalamiento o denuncia que se formula ante el Oficial del Registro Civil, de un impedimento para que el -matrimonio se celebre.

Sin embargo, la oposición es algo más que un me ro aviso que se da al funcionario encargado de verificar el matrimonio; dado que el Oficial del Registro Civil, está obligado a tomarlo en cuenta, pues por mandato del artículo 105 "El oficial del Registro Civil que ten-ga conocimiento de que los pretendientes tienen impedimento para con-traer matrimonio, levantará un acta ante dos testigos, en la que hará -constar los datos que le hagan suponer que existe el impedimento. Cuan do haya denuncia, se expresará en el acta el nombre, edad, ocupación, -estado y domicilio del denunciante, insertándose al pie de la letra la denun-cia. El acta, firmada por los que en ella intervinieron, será remitida al Juez de Primera Instancia que corresponda, para que haga la calificación del impedimento."

En nuestro derecho el artículo 106.- Las denun--cias de impedimentos pueden hacerse por cualquier persona, las que -

sean falsas sujetan al denunciante a las penas establecidas para el falso testimonio en materia civil. Siempre que se declare no haber impedimento, el denunciante será condenado al pago de costas, daños y perjuicios."

El acta que levante el Oficial del Registro Civil conforme al artículo 105, debe ser remitida al Juez de Primera Instancia que corresponda para que califique el impedimento, pero previamente debe hacerse a los pretendientes el impedimento denunciado.

Tratándose de denuncias anónimas, el sistema de nuestra ley es el de admitirlas sólo cuando estén comprobadas. Artículo 108 del Código Civil.

Denunciado un impedimento, el matrimonio no podrá celebrarse aunque el denunciante se desista, mientras no recaiga sentencia judicial que declare su inexistencia o se otorgue dispensa de él. "Artículo 109 del Código Civil.

Ahora bien, cuando se haya llevado a cabo el matrimonio en forma irregular, puede tener validez si existe el acta de matrimonio levantada en los registros del estado civil, y que tenga los datos necesarios para probar que se celebró el matrimonio, que las partes presentaron su consentimiento ante el Juez del Registro Civil.(8)

Para complementar este punto, sólo nos falta el interés que tienen las personas sobre la nulidad de un matrimonio, en esta figura jurídica el interés público tiene una misión que es asegurar la defensa de éste, lo podemos reducir en dos ideas que consiste en la relación con las personas que tienen derecho de hacerla valer, y con respecto a su duración de su existencia.

En la primera que es en relación con las personas este interés público está sumamente protegido, porque en él intervienen todos aquellos que tienen un interés legítimo que defender. Su eficacia se realizará plenamente a nombre del interés público, es puesta al alcance de todos, y nos dice Bouhier, que podrá ser válidamente intentada - "por la clase de personas", sin que pueda oponérseles que se prevalezcan del derecho de un tercero. (9)

Igualmente tendrán que cuidarse del daño o perjuicio en provecho de una de las partes contratantes o de cualquier otra persona que esté ligada a los efectos de la obligación.

Por lo que se refiere a su duración, la nulidad absoluta, es imprescriptible, puesto que el interés público no está sujeto a los límites de una duración cualquiera.

"LA NULIDAD Y EL PROCEDIMIENTO DE ANULACION "

Podemos decir que "hay nulidad, cuando el acto jurídico se ha realizado imperfectamente en uno de sus elementos orgánicos, aunque éstos, se presenten completos". (10). Quiere decir que la voluntad, el objeto o la forma se ha realizado en forma imperfecta, que esté implícitamente prohibido por la ley porque es contrario al orden legal.

El acto jurídico nulo, presenta una malformación, - ya sea en uno o en todos sus elementos de existencia, pero que se realizan. El acto nulo es una realidad, porque ha nacido ante la vida jurídica, por imperfecto que sea, aunque después se anule por decisión judicial, en el cual pudieran ligarse intereses múltiples.

No es la esencia de la nulidad, que destruido el acto, desaparezca todo con él, pues la idea de retroactividad, no está ligada a la noción clásica de la nulidad.

La estabilidad social unida a la comprobación de la existencia temporal del acto, determina que el equilibrio de los intereses sea salvaguardado. En los efectos del acto anulado, puede intervenir la idea de buena fe, pero la explicación no vale, sino es la idea de que la nulidad de un acto no impide su existencia.

Podemos decir que la nulidad tiene una terminología de la tesis clásica que puede ser: nulidad absoluta o de interés general; o relativa de interés privado, porque dice que toda nulidad se inspira en un interés general y tiene por fin protegerlo, y que esto puede ser invocado por cualquier interesado, que no desaparece por la confirmación del acto, ni por prescripción, puesto que debe ser declarada por una autoridad competente y cuando ya sea declarada, se retrotrae en -

sus efectos y se destruye el acto.

Encontramos nulidades que son: la absoluta o de pleno derecho, la relativa o anulabilidad; la primera se origina con el nacimiento del acto, cuando va en contra de la prohibición de una ley imperativa, de una ley de orden público; por ejemplo un convenio celebrado entre un mexicano y un extranjero, que quiera vender una propiedad dentro de los límites del país, será una nulidad absoluta, pues está prohibido vender a un extranjero en costas o en los límites del país.

En la segunda, que es la nulidad relativa, al igual que en la anterior, también nace de un acto, pero está viciado desde su nacimiento, porque va en contra de una disposición legal, que está en favor de ciertas personas, podemos citar un ejemplo: como es la falta de edad que no se tiene suficiente capacidad para llevar a cabo un negocio y pueden aprovecharse de tal situación, por eso se les prohíbe realizar ciertos negocios, a menos que sean patrocinados por una persona que tenga sus custodia o tutela; porque si no, el acto que lleguen a ejecutar estará viciado de una nulidad relativa, por la falta de capacidad.

En lo antes mencionado, ha quedado clasificada la nulidad y sus clases o tipos que trae consigo; pero para que quede explicado este punto sobre la nulidad y el procedimiento de anulación, tendremos que ver la causa de nulidad que trae aparejada este figura, y el ver el medio social en que el acto nulo se crea, y los intereses que deben salvaguardarse, Japiot dice que considera equivocada la escuela clásica cuando reúne los elementos de la inexistencia de la nulidad absoluta y de la nulidad relativa y a las sanciones mismas; entonces no existe una razón para separar las causas de nulidad absoluta de la relativa, porque una conducta atenta contra una norma de interés público, o que es para

la protección de un interés privado, ya que es uno de los problemas - que tiene el derecho (11), porque debajo de toda forma, ya sea im - perativa o prohibitiva se está protegiendo los intereses particulares.

Entonces debe prescindirse por el momento de las causas y estudiar a fondo cada caso; ver lo que el legislador ha determi - nado respecto a que la acción sea prescriptible o no; que el acto pueda - o no confirmarse. También ver las características de la norma, sin - importar la causa; y cuando se hayan considerado estos puntos, hablar - no de nulidad relativa o absoluta, sino de una simple ineficacia tanto - mayor o menor en su intensidad, según como lo haya querido el legisla - dor.

En la naturaleza de la nulidad encontramos actos - formales, consensuales, solemnes, por eso la doctrina clásica (12), ha considerado la existencia de los actos nulos, ya sean absolutos o relati - vos; se considera la nulidad como un estado permanente de ciertos actos, ésto es un error, puesto que no hay nulidades sin actos nulos.

Puede encontrarse la verdadera naturaleza de la nu - lidad que puede consistir en un "derecho de crítica", respecto de los -- efectos del acto nulo.

El derecho de crítica es un derecho para juzgar, - valorizar y determinar si es posible que algunos de sus efectos del acto subsistan.

De lo que hemos mencionado en párrafos anterio - res, acerca de la nulidad, tanto absoluta como relativa, apuntan los au - tores que es para una protección de las personas a quienes se pueden - encontrar afectadas en cualquier momento de un litigio, ya que es para - proteger un interés general, unos lo dicen en otras palabras, pero el -

fin que persiguen es el mismo, ya que la acción de nulidad se podrá intentar en el momento que quiera hacer valer su derecho en que se vea afectado en sus intereses, se necesita que recaiga una declaración de la autoridad competente, que en este caso es el juez y que la declare.

El procedimiento de anulación es una de las partes más delicadas del problema de las nulidades. La nulidad de origen consuetudinario; es a juicio de todos "de pleno derecho", ya que opera por sí misma.

Habrán nulidades referidas al consentimiento y al objeto de la obligación; nulidades cuyo fundamento será la causa de la obligación, nulidades originadas por la incapacidad de las partes; y nulidades derivadas excepcionalmente, de la inobservancia de la forma.

Nos damos cuenta que el objeto está regido por el comercio y puede servir para la formación del vínculo obligatorio, pero cuando la ley se opone, la nulidad entra en juego en forma radical, como sucede en los pactos sucesorios a menos que caigan dentro de los lineamientos del matrimonio, también pasa lo mismo con la estipulación en favor de un tercero (13).

El objeto no basta que sea lícito, es necesario que sea naturalmente posible.

El objeto debe tener un interés para el acreedor, porque la obligación es el vínculo jurídico, que no puede dar nacimiento a una pretensión de hacer o no hacer, si el deudor no tiene temor de verse obligado a cumplirla y este temor no puede existir mientras falte el interés del acreedor.

En cuanto a la incapacidad, es la misma distinción entre incapacidad natural e incapacidad legal; en la primera radica en el equilibrio por la falta de razonar, y por la segunda resulta de las

necesidades sociales de proteger a los débiles.

En la falta total de "uso de razón", trae la nulidad, que no dejará de existir, si aquellos que han contratado con el incapacitado, no lo han sometido a consideración del tutor.

En la incapacidad legal, el sujeto no está privado de su razón, pero la ley interviene para reforzar la estructura de la familia para salvar las consecuencias, ya que por sí solos no son capaces para defenderse.

Pero cuando han contratado bajo los efectos de la embriaguez; puede decirse que la ebriedad permanente sea una causa de incapacidad. Pero la persona que realiza un acto, quien se encuentra por una sola vez en ese estado, la aforia le ha inhibido en esos momentos la razón.

Entonces, puede un individuo en ese estado, contraer una obligación. El autor Pothier nos dice que mientras dure el estado de ebriedad, no está capacitado plenamente para otorgar su consentimiento (14)

Acaba por imponerse el elemento indispensable; la voluntad, para que tenga validez las obligaciones, exige la intervención de la nulidad, no únicamente para las obligaciones cuya estructura solo es una falsa representación de los móviles impropios que pretende ocultar, cada vez que descubra que la causa afecta la justicia, la buena fe o las buenas costumbres, porque toda obligación debe tener una causa honesta.

La forma ha encontrado solemnemente sus fundamentos en las ordenanzas, en la donación, el testamento, en el contrato de matrimonio, porque es la parte esencial de la conclusión del acto

jurídico y va acompañado de la nulidad absoluta, pero debe haber cierta libertad como en el testamento.

Por lo que respecta al matrimonio, no sucede lo mismo, ya que nadie puede obligar a reglamentar su régimen matrimonial, ya que es supletorio.

En cuanto a la forma, porque todas las piezas que lo componen deben reunirse, ya que cada una tiene su función en las garantías que derivan de la solemnidad. Entonces en caso contrario, la nulidad estará allí, bastará decir al juez que examine y resuelva.

BIBLIOGRAFIA DEL TEMA I I I

1. - Derecho y Nociones de Derecho Civil por Clemente Soto Alvarez
Editorial Limusa 1979 pag. 42 y siguiente
2. - Ob. Cit. Clemente Soto Alvarez pag. 36, 37, y siguientes
3. - Julien Bonnecase Elementos de Derecho Civil Tomo I pags. 67 y sig.
4. - Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Décima -
Edición, octava-Madrid 1965 pags. 856.
5. - Eugene Petit Tratado Elemental del Derecho Romano No. 85 pags.
103 y 104.
6. - Enciclopedia del Papa Pfo XI, promulgada el 31 de Diciembre de -
1930.
7. - Roberto de Roggiero Instituciones de Derecho Civil Tomo primero
Cuarta Edición - Editorial Reus - Madrid Pag. 254 y sig.
8. - Derecho Civil Ignacio Galindo Garfias Primer Curso Parte General
Editorial Porrúa, S.A. 1979 tercera edición pag. 289.
9. - Merlin, Artículo sobre las nulidades en el repertorio de Guyot, -
tomo XI I
10. - Teoría General de las Obligaciones por Ernesto Gutiérrez y Gon -
zález, quinta edición pag. 153 editorial Cajica 1980
11. - Rojina Villagas Rafael Tomo I Editorial Porrúa, S.A. 1975 pag. -
226 y siguientes.
12. - Ob. Cit. Rojina Villagas Rafael pag. 166 y 167
13. - Pothier Traite des Obligations Volumen 2 Editorial Bugnet 1772 -
pag. 151 y sig.
14. - Pothier Ob. Cit. Volumen 2.- Pag. 163.

CAPITULO IV

" LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO
EN EL DERECHO MEXICANO "

ANTECEDENTES

CODIGO CIVIL DE 1870

CODIGO CIVIL DE 1884

LEY DE RELACIONES FAMILIARES

LA NULIDAD EN EL CODIGO CIVIL DE 1928

EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS HIJOS

EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS CONYUGES

EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS BIENES

EFECTOS DE LA SENTENCIA DEFINITIVA

EFECTOS DE LA SENTENCIA DECLARATORIA Y CONSTITUTIVA

TEMA IV

LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL
DERECHO MEXICANO

ANTECEDENTES:

Siguiendo la idea de la protección que el derecho dá a la sociedad en todas sus relaciones jurídicas, el legislador, desde el primer Código Civil ha protegido esas relaciones por lo que se hace necesario para el desarrollo de este tema apoyarnos en nuestra Historia Legislativa.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y
EL TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1870

Fué sancionado por el Congreso el día 13 de diciembre de 1870 entró en vigor el primero de marzo de 1871, es el primer Código Civil Mexicano y se dictó exclusivamente para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California, en breve espacio de tiempo la mayoría de los Estados de la Federación Mexicana adoptó el texto del Código Civil de 1870.

Este Código recogió en su artículo modificándolas en parte las leyes civiles que habían aparecido desde 1821 hasta 1870 tales como las disposiciones sobre extranjería, privilegios, inventos y patentes, derecho de los hijos naturales a heredar, sociedades, nacionalidad expropiación de bienes mestencos y terrenos valdíos, matrimonio, mayor de edad, libertad de usura, divisibilidad de hipoteca, etc.

Más el deseo de amoldar el espíritu jurídico de la nación mexicana los preceptos civiles, en particular a aquellos que hacen referencia a la familia y al patrimonio familiar, pusieron de relieve la necesidad de efectuar una profunda reforma.

En uno de sus artículos de este Código Civil decía

que el consentimiento de los que contratan debe manifestarse claramente artículo 1402.

Solo el que tenga imposibilidad física para hablar o escribir podrá expresar su consentimiento por otros signos indubitables, artículo 1404. (1)

Se ha argumentado que nuestros Códigos anteriores no admitían el consentimiento tácito, supuesto que, según los preceptos transcritos, el consentimiento debía manifestarse claramente y solo el que estuviere imposibilitado físicamente para hablar o escribir, podía consentir por medio de signos indubitables.

Guad Vidal (2), asevera y el maestro Borja Soriano en el artículo 1286, no se infiere que la manifestación del consentimiento deba expresarse, porque el consentimiento tácito, también es manifestación clara.

El consentimiento es el acuerdo de voluntades constitutivas del contrato. Dos personas; por tanto dos voluntades, son necesarias por lo menos para que haya consentimiento. Pero el contrato puede existir entre un mayor número de personas, como lo demuestran las sociedades. (3).

El artículo 1872 del mismo código, y el maestro Borja Soriano nos dice: Aunque hay la opinión de que este artículo excluye el consentimiento expreso, para el cual exige que se hable o se escriba y en caso de imposibilidad, admite que se empleen otros signos, que son también parte del consentimiento expreso. Por lo mismo, no quiere excluir el consentimiento tácito, que en ninguna parte lo prohíbe.

Ya que hemos visto y analizado lo concerniente a Nulidad, no puede quedar completo el tema, si nos olvidáramos de -

las legislaciones como el Código Civil de 1870. En él veremos el desa
rrollo que se tenía en ese tiempo sobre el consentimiento.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS
FEDERALES DE 1884

Este Código además de introducir novedades tan fundamentales como el derecho ilimitado de testamentifaccio reduce el número de artículos del anterior y empieza a seguir a partir del primero de junio de 1884 para el Distrito y Territorios Federales únicamente.

En este Código no encontramos la palabra inexistencia sin embargo tenemos que admitir que la noción existe, porque como lo demuestra Bonnacase, esta en la naturaleza de las cosas. (4)

Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas serán nulos, agregando si las mismas leyes no disponen otra cosa, y en otro artículo se emplean como sinónimos los términos: leyes prohibitivas o de interés público.

No dice el precepto si la nulidad a que se refiere es absoluta o relativa. Castán Tobeñas dice: A la nulidad de pleno derecho, según el cual no son nulos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la ley. Planiol considera que lo normal es la nulidad de pleno derecho. Pero Valverde dice: Por lo demás, insistimos en la afirmación que en la explicación que hace el Código Civil de su criterio a la nulidad de los actos que regula, se nota una variabilidad grande, que se hace necesario consultar sus disposiciones en cada caso, por lo que nosotros trataremos en los lugares oportunos y a medida que estudiemos cada relación jurídica, la nulidad de cada acto con la detención que merezca.

Baudry Lacantinerie dice, se expresa que: hay que investigar cual es la especie de nulidad que corresponde al fin que

se ha propuesto el legislador, según la economía general de la ley de que se trate.

El Código Civil de 1884, no dicta más reglas sobre nulidades de los actos jurídicos en general, aunque si contiene un capítulo cuyo rubro es: De la nulidad de las Obligaciones, en el que se encuentran diferentes preceptos sobre nulidad de contratos, que pueden aplicarse a los demás actos jurídicos.

Considera como contratos anulables aquellos en que hay incapacidad de algún contratante o existe error o intimidación. (Arts. 1666, 1667, 1675, a 1678). Así como a los contratos en los que falta forma o solemnidad (art. 1679). Se refiere a los contratos cuyo objeto es un delito, falta o hecho inmoral.

En el mismo capítulo encontramos los principios siguientes: Artículo 1673.- La excepción de nulidad de un contrato es perpetua. Artículo 1674.- La acción y la excepción de nulidad competen a las partes principales y a sus fiadores; exceptuándose aquellos casos en que la ley dispone expresamente otra cosa. Artículo 1680.- Declarada la nulidad del contrato, cada uno de los contratantes, recobrá la cosa que hubiere prestado con sus frutos, o el valor de éstos y el que haya tenido cuando se perdió, con los intereses, si no fuera posible la restitución en su especie. Artículo 1682.- Mientras que uno de los contratantes no cumpla con la obligación de aquellos a que, en virtud de la declaración de nulidad del contrato, esté obligado, no puede ser compelido el otro a que se cumpla por su parte. (5).

(7).- Borja Soriano. Op. Cit. I. I I. Pags. 125 y 126.

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

Es de tenerse en cuenta que desde el primero de junio de 1884 hasta que apareció el Código Civil de 1928, aquél sufrió numerosas reformas siendo la de mayor relieve: Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917 la cual estableció el divorcio vincular, suprimió la potestad marital y organizó la familia sobre nuevas bases.

Es en esta Ley donde se perfila de una manera más clara los requisitos para contraer matrimonio y sus efectos en caso de no cumplirlos. (6)

En este punto haremos un estudio referente a la situación de las personas que supuestamente hayan contraído matrimonio y que se les ha declarado nulo por no llevar a cabo los requisitos conforme lo estipula la ley; aquí haremos un estudio comparativo con nuestra actual legislación del Código Civil vigente referente a la nulidad en el matrimonio que expondremos a continuación:

Esta ley entró en vigor el 11 de mayo de 1917, en su capítulo VII, que va de los artículos 107 al 142 del subtítulo de los matrimonios nulos e ilícitos, encontramos las causas por las cuales el contrato de matrimonio es considerado nulo.

En el artículo 107, que son causas de nulidad las siguientes: la fracción I, nos remite al artículo 17 de esta misma ley que señala los impedimentos siguientes:

I.- La falta de edad, cuando no haya sido dispensada. La edad mínima en el hombre eran 16 años y en la mujer 14 años cumplidos; el Gobernador del Distrito Federal o de un territorio en casos excepcionales y por causas graves y justificadas, pue

den dispensar la edad, siempre que el hombre tenga 12 años cumplidos. (Artículo 19 L.S.R.F.).

Este mismo requisito lo encontramos en el artículo 156, fracción I del Código Civil, en relación a la edad, sigue siendo la misma; pero con respecto a la dispensa de edad a los 12 años para contraer matrimonio el Código Civil no hace mención alguna, por lo que es necesario, a nuestro criterio, que debe haber cumplido el hombre 16 años y la mujer 14, aunque es de aclararse que el Jefe del Departamento del Distrito Federal o los Delegados según el caso pueden conceder dispensas de edad, por causas graves y justificadas. (Artículo 148 del Código Civil vigente.)

II.- La falta de consentimiento de los que ejercen la patria potestad del autor o del juez en sus respectivos casos.

Este mismo impedimento lo encontramos en el artículo 156 fracción H del Código Civil vigente, el cual no cambia.

III.- El error cuando sea esencialmente sobre la persona.

El Artículo 235 del Código Civil vigente fracción I, nos habla de la nulidad cuando exista error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiéndolo un conyuge celebrar matrimonio con persona determinada lo contrae con otra.

El conyuge que haya sufrido el engaño, puede deducir la acción de nulidad, en este caso, inmediatamente que lo advierte, caso contrario queda subsistente al menos que exista algún otro impedimento que lo anule. Artículo 236 del Código Civil vigente.

IV.- El parentesco de la consaguinidad legítima o natural sin limitación de grado en la línea recta ascendente y descendente. En la línea colateral el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no haya obtenido dispensa.

La computación de estos grados se harán en los términos que previene esta ley.

Este mismo impedimento lo encontramos en el artículo 156 fracción III, que no contiene ninguna modificación al respecto.

V.- La relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna.

En el artículo 156, en su fracción IV es otro impedimento que subsiste.

VI.- El atentar contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.

La fracción VI del artículo 156 del Código Civil vigente, esta forma es idéntica a la antes citada.

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea recibida al lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad.

El Código Civil en su artículo 156 fracción VII nos indica el mismo impedimento.

VIII.- La embriaguez habitual, la impotencia por causa física para entrar en el estado matrimonial, siempre que sea

incurable, la sífilis, la locura y cualquier otra enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria.

La fracción VIII del artículo 156 del Código Civil vigente, con una mayor visión para mejor protección al vínculo matrimonial y de la familia, incluye además de los ya señalados, los siguientes:

La morfinomanía, la heteromanía y el uso indebido de las demás drogas enervantes.

Esto se debe a la proliferación de estas drogas, y aunque ya eran conocidas en su mayoría, su uso no era tan popular o habitual como en la actualidad.

IX.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer.

En el Código Civil vigente, en su fracción X encontramos la misma figura del impedimento.

X.- El fraude y las maquinaciones o artificios para inducir en error a alguno de los contrayentes, siempre que ver sea sobre hechos substanciales, que si hubieran sido conocidos de la otra parte, no habría ésta consentido en celebrar el matrimonio y que dichos hechos se prueben por escrito procedente a la parte que amplió el fraude, las maquinaciones o los artificios.

De estos impedimentos señalados, sólo son dispensables el parentesco de consanguinidad en la línea colateral desigual y la falta de edad.

El Código Civil vigente, también señala estos requisitos.

La fracción II del artículo 107 de la Ley sobre Relaciones Familiares en la que especifica: Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos del 1 al 5.

El artículo 235 en la fracción III se establece -- que el matrimonio sea celebrado en contravención a los artículos - 97, 98, 100, 102 y 103.

Estos artículos se refieren a las formalidades - que deben observarse para celebrar contrato de matrimonio. Esto es, todos aquellos requisitos esenciales para llenar el acta de matrimonio, la cual debe contener los datos generales de los contrayentes y que haya presentado certificados médicos, así como los datos de los padres o quienes funjan como tutores, en su caso, los testigos que deben ser dos por cada contrayente ya que éstos requisitos se encuentran señalados en la solicitud que con anterioridad han presentado ante el Juez del Registro Civil.

Una vez cumplidos todos los requisitos, el Juez - pasará a dar lectura de la solicitud y no habiendo ningún impedimento, los declarará marido y mujer. Porque se presume que los datos proporcionados son de buena fé, salvo prueba en contrario, ya - que esta acción de nulidad podrá hacer valer cualquier persona que tenga interés en el matrimonio.

Nuestro actual código en su capítulo séptimo: De las Actas de Matrimonio en sus artículos 97, 98; 100, 102 y 103 - que se relacionan con el artículo 235 fracción III, nos señalan las - causas de nulidad como lo hemos indicado al principio de esta fracción II del artículo 107, L.S.R.F.

Es de hacerse notar que en nuestro actual Código

no se encuentra modificación substancial alguna, se encuentran mo
dificaciones adicionales en cuanto a las capitulaciones matrimonia-
 les que se encuentran en forma detallada la lista de los bienes mue
bles que cada consorte aportara. Y en algunos casos los pasivos -
 que existen y que la sociedad en su caso, responderá por ellos y -
 todos aquellos casos que menciona la Ley.

Ya que este matrimonio puede ser llevado a ca -
 bo mediante el regimen de sociedad conyugal o separación de bienes
 que la Ley Sobre Relaciones Familiares no menciona.

Una vez tratadas las causas de nulidad de contra
to de matrimonio reguladas por la ley sobre relaciones familiares,
 veremos cuales son sus efectos: El artículos 126 L.S.R.F. señala
 que corresponde el derecho para demandar la nulidad de matrimo -
 nio a quienes expresamente señala la ley; dicho derecho no es tras
misible por herencia y por ninguna otra forma.

Sin embargo, los herederos podrán continuar la -
 demanda de nulidad establada por aquél a quien herede. El artícu -
 lo 251 del Código Civil vigente no señala modificación alguna.

Cuando exista buena fé por parte de ambos el -
 matrimonio aunque se declare nulo, causa todos sus efectos civiles
 en favor de los conyuges mientras dure; y en todo caso y en todo -
 tiempo en favor de los hijos nacidos antes de su celebración, duran
te él y trescientos días después de la declaración de nulidad, si no
 se hubieren separado antes los consortes, o desde la separación de
 éstos en caso contrario. Artículo 128 L.S.R.F. El artículo 255-
 del Código Civil no cambia en su estructura.

Si existe buena fé por parte de uno de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos; en estos casos la buena fé se presume para destruirla que se requiere prueba plena. Artículo 129 y 130 L.S.R.F.

El Código Civil, en su artículo 256, segundo párrafo añade que si hay mala fé en ambos consortes, los efectos civiles solamente se dan respecto a los hijos.

El artículo 131 L.S.R.F., señala que si la demanda de nulidad se presentara por uno de los conyuges se dictarán medidas provisionales que pueden ser: separar a los conyuges en todo caso; poner al cuidado a los hijos; asegurar alimentos a la mujer y a los hijos que no queden en poder del padre; dictar medidas conducentes para que el marido no cause perjuicios en los bienes de la mujer y demás medidas que esta misma ley establece.

El artículo 258 del Código Civil vigente señala las medidas que se deben seguir, las cuales nos remiten al artículo 282 de este mismo ordenamiento, el que se estipula en sus fracciones las mismas medidas, a excepción de la fracción V en la que se deben dictar medidas precautorias cuando la mujer queda encinta.

Quando cause ejecutoria la sentencia de nulidad, los hijos varones mayores de cinco años quedarán al cuidado del padre, las hijas al cuidado de la madre. Quando exista buena fé de ambos conyuges, pero si sólo uno de ellos procede de buena fe todos los hijos quedan bajo su cuidado.

Los hijos menores de cinco años quedan al cuida

do de la madre, salvo los casos que señala la ley, por ejemplo - la prostitución, la embriaguez o alguno otro comercio ilícito, etc. Artículos 132, 133 y 134 L.S.R.F.

El Código Civil señala de una manera diversa - sobre el cuidado y custodia de los hijos, no habla acerca de la buena o mala fé de los conyuges ni de la edad de los hijos, sino que los conyuges se pondrán de acuerdo para ello, y el juez decidirá - en su caso, artículo 259 del Código Civil, pudiendo modificarlo la determinación con pruebas supervinientes al caso. Artículo 260 del Código Civil.

Declara la sentencia de nulidad de matrimonio, se procederá a la división de los bienes comunes adquiridos durante el matrimonio. Si los frutos proceden de bienes de uno de los conyuges y ambos procedieron de buena fé, la división será a partes iguales, en los términos de las capitulaciones matrimoniales. Si hubo buena fé en uno de los conyuges y ese se le aplicarán íntegramente los frutos, artículo 235 de la Ley S. R. F.

Artículo 261 del Código Civil, no contiene modificación alguna, pero en su último párrafo añade que si ambos conyuges procedieron de mala fé, los productos se aplicarán a los hijos.

Con respecto a la dote se restituirá a la persona que la constituyó sin sus frutos, cuando el marido obre de buena fé, en caso contrario los frutos de dicha dote se integrarán íntegramente a la mujer, si hubiera buena fé por parte de ella, en caso contrario a la persona que constituyó la dote. Artículo 136 -

En nuestro actual Código Civil no se hace mención a este respecto por haberse suprimido la dote.

En el caso de las donaciones que se hayan hecho a los conyuges en atención al matrimonio, se repartirán por partes iguales, si hubo buena fé de ambos, si sólo uno obró de buena fé serán para él, con todos sus frutos, si hubo mala fé de ambos, las donaciones quedarán sin efecto, a menos que hubiere hijos en cuyo caso pertenecerán a éstos. Artículo 137 de L. S. R. F.

En nuestra ley actual del Código Civil, no se hace hincapié a este respecto.

Si la donación la hubiera hecho uno de los conyuges al otro y ambos procedieron de mala fé, aquella, con sus frutos quedarán en poder de los hijos si los hubiera, caso contrario el donante no podrá hacer reclamación alguna.

Si la donación la realizara el conyuge inocente, la donación quedará sin efecto y la donación se le devolverá al donante con todos sus productos.

Si la donación la realiza el conyuge culpable quedará subsistente.

Si la donación es hecha por un extraño al conyuge inocente, quedará también subsistente; si se hace al conyuge culpable quedará en favor de los hijos si los hubiere, con todos sus frutos, si no hay hijos se devolverán al donante. Artículo 138 de L. S. R. F.

El artículo 262 del Código Civil hace una enumeración similar variando únicamente la fracción I de este artículo

lo que dice que las donaciones hechas por un tercero a los conyuges podrán ser revocadas; en comparación del último párrafo del artículo 138 de la L. S. R. F., que señala que podrá devolverse al donante la donación, sólo en caso de que no hubiere hijos y la donación se hiciera al conyuge culpable.

Quando al declararse la nulidad del matrimonio, la mujer estuviera encinta, se dictarán las siguientes precauciones que señala el artículo 93 fracción VI de esta misma ley que se - debe dictar al aseguramiento de los alimentos a la mujer y a los hijos, que no queden en favor del padre. Artículo 139 con relación a la fracción IV del artículo 93 de la L. S. R. F. del Código Civil vigente en su artículo 263 señala lo mismo, remitiéndose expresa - mente al capítulo primero del título quinto del libro tercero de las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta, artículos 1638 y siguientes. Para nuestro estudio resumiremos que la mujer debe dar aviso al juez para que éste tome las medidas - que sean necesarias.

El artículo 140 de la L. S. R. F., dice que la mujer no puede contraer un segundo matrimonio sino hasta pasados - trescientos días después de la disolución del primero, en el caso de la nulidad, se empieza a contar desde que se interrumpio la - cohabitación.

El Código Civil vigente en este caso, no hace - mención alguna.

Ejecutoriada la sentencia que declara la nulidad, el Tribunal de Oficio enviará copia certificada de ella el 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.

El artículo 252 del Código Civil señala lo mismo -
(7).

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS
FEDERALES DE 1928

Con fecha 30 de agosto de 1928 fué promulgado por el Presidente de la República y entró en vigor el primero de octubre de 1932, hasta entonces rigió el Código Civil de 1884.

La Ley de Relaciones Familiares, modificó radicalmente el derecho de familia, inspiró el libro primero de este Código.

El Código Civil de 1928 tuvo jurisdicción sobre el Distrito y Territorios Federales en asuntos del orden común, actualmente rige para el Distrito Federal, y en toda la República en asuntos del orden Federal. (8).

Para analizar este tema y para mayor entendimiento sobre la nulidad en el matrimonio hablaremos primeramente sobre la nulidades en general para después concretizar sobre la nulidad en el matrimonio.

En este cuerpo de leyes distingue entre elementos esenciales artículo 1794 del Código Civil vigente y elementos de validez artículo 1795 del mismo ordenamiento.

La falta de cualquiera de los elementos esenciales decide la inexistencia del acto, atento lo dispuesto por el artículo -- 2224 conforme el cual El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que puede ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción, su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

En el artículo 2226 dispone que la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente - sus efectos, los cuales serán destruidos por el retroactivamente -

cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevaler se todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.

Cabe aclarar que los principios fundamentales de la teoría de las ineficacias jurídicas prohibidas por nuestro Código, se complementa con la disposición contenida en el artículo 2225 - que dice: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley (9) .

Para aclarar más sobre este punto el artículo - 2226 del Código Civil vigente, dice: Serán nulidades absolutas en materia matrimonial, las que reúnan las tres características del artículo antes mencionado, que consiste en la naturaleza imprescriptible de la acción de nulidad, en la imposibilidad de convalidar el acto por ratificación expresa o tácita para que desaparezca la nu lidad y en la posibilidad de que todo interesado puede hacer valer la acción. Serán nulidades relativas aquellas que no reúnan las tres características mencionadas, cuando se presenten dos de ellas, bastando por el tanto, que la acción sea prescriptible, como sucede en la mayoría de los casos de nulidad del matrimonio, o bien que el ac to puede convalidarse por ratificación expresa o tácita y que la acción solo se conceda al perjudicado únicamente.

En el siguiente párrafo hablaremos sobre la nulidad en el matrimonio, en una forma particular para estos casos.

Las causas de nulidad de un matrimonio: Puede ser el error en la persona, como causa de nulidad del matrimonio

comprendiendo el error sobre la persona física y el error sobre la identidad civil.

El artículo 156 del Código Civil vigente, enumera los impedimentos para contraer el matrimonio: que es la falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada; la falta de consentimiento, parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitaciones de grado en línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual se extiende el impedimento para los hermanos y medios hermanos.

En la línea colateral desigual el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que este en el tercer grado y no haya obtenido dispensa; el parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna; el adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando se haya comprobado judicialmente; el atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre; la fuerza o miedo graves. En caso de raptó subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a un lugar seguro, donde pueda manifestar libremente su voluntad; la embriaguez habitual, la morfomanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean además contagiosas o hereditarias; el idiotismo y la imbecilidad; y el matrimonio subsiste con personas distintas de aquella con quien se pretenda contraer el matrimonio.

Deducimos del artículo 236 que el error en la -

persona implica falta de consentimiento, de suerte que el error es en el fondo, un impedimento como el defecto integral mental, aunque éste no figure en el artículo 156. Entonces el matrimonio queda revalidado como consecuencia de la presunta ratificación del consentimiento.

Es un impedimento la falta de edad para contraer matrimonio, pero puede ser dispensada según el artículo 156 y el matrimonio queda ipso facto, revalidado sin declaración expresa en los casos que determina el artículo 237.

Cuando se funde la acción de nulidad por la falta de consentimiento, no se ejercita dentro del plazo de 30 días y por las personas a quienes les compete su ejercicio, el matrimonio queda revalidado; también puede ser pedida por los conyuges dentro del término de 60 días, desde que se celebró el matrimonio. (Artículos 239, 240 y 246 del Código Civil).

El consentimiento presunto revalida el matrimonio (artículo 239 II,) la ratificación del matrimonio, o en su caso, la confirmación determinan que cese la causa de nulidad por falta de consentimiento. (artículo 240). Otro caso de revalidación lo establece el artículo 241.

La acción para pedir la nulidad del matrimonio la puede ejercitar por cualquiera de los conyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público; en el siguiente artículo 243, cuando ha habido adulterio que se haya comprobado judicialmente, también puede pedirlo el conyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio y sólo por el Ministerio Público, si este matrimonio se ha disuelto por muerte del conyuge ofendido. En uno o en otro caso -

debe intentarse la acción dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio; también puede ser por atentar contra la vida de alguno de los conyuges; y personalísima. (Artículo 251), o sea a quienes la ley lo concede.

Ya que el plazo para ejercitar esta acción es variable; el artículo 238 señala 30 días, el 239 también señala otros 30 días, como ya lo habíamos dichos anteriormente, el Artículo - 240 por la falta del consentimiento por parte del padre o tutor son de treinta días y el 246 es de 60 días cuando se trata de que uno de los conyuges sea adicto a cualquier droga o a la embriaguez.

El miedo y la violencia son causas de nulidad cuando ejercen sobre alguno de los contrayentes o sobre las personas - obligadas a dar su consentimiento. (Art. 245). La ausencia del miedo y la violencia es un requisito concurrente a la celebración del - matrimonio, por eso la fracción III del artículo 245 dice que uno u otro han de subsistir al tiempo de celebrarse el matrimonio, para - que sean causa de nulidad.

La posesión de estado matrimonial revalida al matrimonio celebrado con falta de solemnidades. Establece el artículo 253 una presunción "juris tantum" en favor de la validez del matrimonio, a menos que así lo declare una sentencia que cause ejecutoria y el artículo 257 la establece en favor de la buena fe de los contrayentes.

Los efectos del matrimonio nulo son distintos según se contrajo o no la buena fe, (Arts. 255 y 256), que como ya lo dijimos siempre se presume, (art. 257) los efectos que producen la nulidad del matrimonio se clasifican en provisionales (Arts. 258), cuando se entable la demanda por uno de los conyuges, el Art. 282 se dictarían medidas provisionales mientras dure el juicio, el Art.

260 del mismo ordenamiento, que el juez podrá modificar la determi
nación que propusieron los padres para el cuidado de los hijos, és -
te resolverá de acuerdo con las circunstancias del juicio.

Los efectos tanto provisionales como definitivos se producen
en relación con las personas de los conyuges, de los hijos y del matri
monio y tienen a éste por no celebrado, pero no es así, como con rela
ción a los bienes.

Parece lógico suponer que las sentencias sobre la nulidad, -
una vez que hayan causado ejecutoria, deberán destruir retroactivamen
te las consecuencias del matrimonio y tener a éste por no celebrado, -
pero no es así, como lo podemos deducir de los artículos 255 y 256 del
Código Civil vigente.

Estos preceptos suponen una excepción al principio "quod -
nullum est nullum producit effectum".

La nulidad declarada disuelve el supuesto vínculo matrimo -
nial y determina la separación definitiva de los conyuges. (10).

Para poder completar el presente capítulo, nos hace falta -
cuando las personas contraen matrimonio en el extranjero, claro, tra -
tándose de mexicanos como lo indica el artículo 161, que se casen en -
el extranjero, ya que dentro del término de tres meses a su llegada a -
México, se presentarán ante el juez del Registro Civil de su jurisdic -
ción para que se transcriba el acta de la celebración del matrimonio ,
ya que dentro de esos meses que lo manifiesten sus efectos civiles se -
retrotraerán a la fecha que se celebró, pero si lo realizan después de -
este término, los efectos que producirá será desde el día en que se hi
zo dicha transcripción.

En cuanto a las personas que celebran el matrimonio en alguno de los Estados de la República, estas personas no tienen problema, por lo dispuesto por el artículo 121 fracción IV de la Constitución, que dice que los actos del Registro Civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros.

En lo que se refiere a los matrimonios celebrados en el extranjero, hay que ver si los conyuges o alguno de ellos es mexicano y pretende que el acto de la celebración del matrimonio produzca efectos en México.

Se reconoce la validez del matrimonio celebrado en el extranjero en México, de acuerdo con las leyes del País donde se celebró el acto, si se ha cumplido con las formalidades y solemnidades que la ley del lugar donde se celebró el matrimonio.

Las relaciones conyugales se rigen por la ley mexicana, porque la organización de la familia es de interés público y las disposiciones a ella aplicables son de orden público. (11).

"EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS CONYUGES"

En este punto que nos referimos lo veremos con relación a los conyuges.

Los efectos con relación a los cónyuges, nos dicen los artículos 255 y 258 del Código Civil vigente, se distingue si el matrimonio se llevó a cabo de buena o mala fe, se toma en cuenta el hecho de que ambos conyuges procedieron de buena o mala fe o solo uno de ellos.

De acuerdo con la regla general, que todo matrimonio tiene la presunción de ser válido conforme al artículo 253 del Código Civil que el matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido. Sólo se considera nulo cuando así lo declare una sentencia que causa ejecutoria.

Y de acuerdo con el artículo 257 que el matrimonio se efectuó de buena fe, ya que para destruir esta presunción se requiere de prueba plena, mientras no se demuestre mala fe por parte de uno o de ambos conyuges, ya que la ley presume que se consideraron de buena fe y que deben atribuirseles todos los efectos inherentes a la misma que señalan los artículo 255 y 256.

El matrimonio putativo es aquél que se ha contraído de buena fe y que es declarado nulo. Plianol distingue tres puntos para la eficacia del matrimonio putativo, la buena fe, el justo motivo de error y la condición de publicidad, agrega otro punto que se refiere a los vicios cubiertos por la buena fe.

Define el matrimonio putativo al que adolece de un vicio de nulidad pero que fue contraído de buena fe, ignorando la existencia del vicio, la Ley dice que traerá consecuencias graves para la familia, especialmente para los hijos, como para los cónyuges que hayan celebrado el matrimonio de buena fe.

Conforme al artículo 255 del Código Civil que 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 la celebración del matrimonio, durante él y trescientos días después de la declaración de nulidad si no se hubieren separado los consortes.

Hace una distinción en cuanto a la buena fe, el artículo 256 del Código Civil; cuando ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges en cuya hipótesis el matrimonio producirá efectos civiles, sólo respecto a él y de los hijos y cuando ha habido mala fe de parte de ambos consortes, caso en el cual el matrimonio producirá efectos solamente respecto de los hijos.

Planiol nos dice que en el estudio de la buena o mala fe cuando se lleva a cabo el matrimonio; del justo motivo de error; de la condición de publicidad; de los vicios que resultan cubiertos por la buena fe y de los efectos del matrimonio putativo. La buena fe es cuando se ignora el impedimento que se oponía a la formulación del matrimonio, o el que hizo las formalidades insuficientes para su celebración.

Es necesaria la buena fe en el momento de la cele-

bración del matrimonio, posteriormente que se conozca el vicio que origine la nulidad, no afectará la naturaleza putativa del enlace, pues esta clase de uniones depende exclusivamente del estado de ánimo - de los consortes al celebrar el acto de que ignoran en cuanto al vi -
cio.

Quando se tiene buena fe al inicio de llevar a cabo - el matrimonio, no se pierde cuando se tenga conocimiento posterior de alguna de las causas que originen la nulidad del matrimonio. La carga de la prueba cuando haya mala fe, para que se destruya la - presunción del derecho, que reconoce la ley, corresponde a la per -
sona que pretenda prevalerse de esa mala fe para derivar determi -
nadas consecuencias.

El otro concepto que es el justo motivo de error. - En la antigüedad la buena fe no era suficiente motivo, además se -
requería que invocaran una causa justa que explicara el error, sólo lo podían hacer los esposos.

En la actualidad, la jurisprudencia no exige esta con -
dición porque el texto habla de la buena fe. En nuestros textos no exigen el justo motivo de error, porque solo a la buena fe de uno -
de los cónyuges o de ambos.

El otro concepto que es la condición de publicidad , nos dice Concilio Letrán que se debía hacer un anuncio público del matrimonio por medio de las bandas, se consideró una falta de for -
malidad, como un pecado contra las leyes de la iglesia, era nulo -
el matrimonio celebrado clandestinamente, pero cuando existía un -

impedimento dirimente, los esposos no gozaban del beneficio del matrimonio putativo, la publicidad llegó a ser una condición del matrimonio putativo.

En el Código Civil no se exige esta condición para llevar a cabo la celebración del matrimonio. Los artículos 97 y 103, especifican los requisitos que deben atenderse con anterioridad como durante la celebración del mismo y no incluye el requisito de publicidad, basta que señale día y hora el Oficial del Registro Civil, para que se verifique la celebración del matrimonio, presentando la solicitud del matrimonio, insertando los datos requeridos por la ley. La falta de publicidad para la celebración del matrimonio no es causa de nulidad, ni tampoco implica un vicio o de mala fe de los cónyuges.

Los vicios cubiertos por la buena fe, nos dice Planiol que en la antigüedad la buena fe, únicamente cubría las nulidades — cuando existía con antelación un impedimento dirimente y no las nulidades de forma que pudieran afectar la celebración del matrimonio la jurisprudencia considera la buena fe de los esposos, puede convalidar un matrimonio que la forma sea un vicio de nulidad por la falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el Oficial del Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial. En consecuencia, la convalidación por falta de formalidades en el acta, no se opera en virtud de la buena fe de los cónyuges, sino por la posesión del estado matrimonial.

Algunos autores piensan que la buena fe de los esposos solo puede cubrir las causas de nulidad propiamente dichas y no las de inexistencia. Aun de que el matrimonio que necesita ser anulado puede producir efectos, en tanto que el matrimonio inexistente-

es la nada, siendo difícil comprender que la nada puede producir efectos. Válida en principio para casos de verdadera inexistencia del matrimonio, debido a la ausencia de un elemento esencial de éste, según la naturaleza misma de las cosas, es inaceptable esta opinión, tratándose del simple vicio de forma, que es todo un caso de nulidad establecido arbitrariamente por la ley, y no un caso de inexistencia.

Los cuales son los efectos del matrimonio putativo, cuando ambos consortes proceden de buena fe, no obstante que se declare nulo el matrimonio, ya que producirá efectos civiles en su favor durante todo el tiempo desde la celebración hasta que se pronuncie sentencia de nulidad. Si hubo buena fe de uno de los cónyuges, el matrimonio producirá efectos civiles respecto de él y de los hijos.

En la nulidad del matrimonio, se pierden los derechos de los cónyuges para que se hereden entre sí si es que ambos sobreviven a la sentencia de nulidad. Si uno de los cónyuges muere antes de que se dicte la sentencia, debe considerarse que aún el matrimonio subsistía; produce sus efectos y entonces el cónyuge supérstite tiene derecho a heredar al cónyuge difunto.

Si uno de los cónyuges ya murió cuando se decreta la nulidad la herencia que tenga el cónyuge supérstite, que aún era su cónyuge el día de la muerte, permanece en su patrimonio, resulta que si el matrimonio era putativo, era nulo, por causa de bigamia, la sucesión del bigamo se dividirá entre sus dos cónyuges. (12).

Se mantiene la misma regla cuando se trata de alimentos, es decir, mientras no se haya dictado la sentencia de nulidad, subsiste la obligación alimenticia entre consortes.

"EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS HIJOS"

Conforme a los artículos 255 y 256 del Código Civil los hijos no sufren las consecuencias de la nulidad del matrimonio de sus padres; aún cuando lo hayan contraído de mala fe, pues se considera 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 que se declare nulo el matrimonio, si no se hubieren separado los consortes o desde su separación en caso contrario.

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 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. Artículo 255. El Artículo 256 dice: Si ha habido buena fe por parte de un sólo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

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

O sea que los hijos tienen la calidad de legítimos, con todos los derechos de heredar o exigir alimentos. Estas consecuencias se presentan en el sistema Mexicano como efectos de filiación misma y no del matrimonio, ya que los hijos tienen derecho de heredar y a exigir alimentos.

En cuanto a la patria postestad, tampoco los afecta a los hijos por la nulidad del matrimonio de sus padres, desde el punto de vista de las obligaciones inherentes a la misma, pero sí existen efectos especiales cuando se haya declarado la nulidad del matrimonio, está regulado por los artículos 259 y 260 del Código Civil.

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.

El juez en todo tiempo podrá modificar la determinación a que se refiere el artículo anterior, atento a las nuevas circunstancias y a lo dispuesto en los artículos 422, 423 y 444 fracción III del Código Civil.

El artículo 422 dice: A las personas que tienen al hijo bajo su patria postestad incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela que las personas de que se trata no cumplen esta obligación, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

El artículo 423 dice: Para los efectos del artículo anterior, los que ejerzan la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo.

Las autoridades en caso necesario, auxiliarán a --

esas personas haciendo uso de amonestaciones y correctivos que les presten el apoyo suficiente.

Y el artículo 444 dice: El que está sujeto a la patria potestad no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que ejerzan aquel derecho. En caso de irracional descenso, resolverá el juez.(13)

EFFECTOS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO CON RELACION
A LOS BIENES .

Este punto se encuentra regulado conforme a los artículos 261 y 262 del Código Civil vigente.

El primero de éstos nos dice que: Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de 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 se hubiere procedido de 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.

El segundo artículo expresa que: Declarada la nulidad del matrimonio, se observarán respecto de las donaciones antenuptiales las reglas siguientes:

1.- Las hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas; 2.- Las que hizo el cónyuge inocente al culpable, quedarán sin efectos y las cosas que fueron objeto de ellos se devolverán al donante con todos sus productos; 3.- Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fé quedarán subsistentes; 4.- Si los cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho, quedarán en favor de sus hijos; si no los tienen, no podrán hacer los donantes reclamación alguna, con motivo de la liberalidad.

El artículo 189 del Código Civil, establece las capitulaciones matrimoniales, el cual debe contener: La lista de los bienes

nes muebles e inmuebles de cada uno de los consortes que lleve a la sociedad.

El artículo 219 del mismo ordenamiento, dice que - las donaciones: Se llaman antenuptiales las donaciones que antes del matrimonio hace un esposo al otro, cualquiera que sea el nombre - que la costumbre les haya dado. Artículo 220 dice: Son también do naciones antenuptiales, las que un extraño hace a alguno de los esposos, o a ambos, en consideración al matrimonio. Artículo 225 - dice: Las donaciones antenuptiales no necesitan para su validez de - aceptación expresa. (14)

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DEFINITIVA

Para que dicte el juez sobre la sentencia que declare nulo el matrimonio, deberá tomar medidas cautelares antes de que se pronuncie la sentencia de nulidad del matrimonio, porque en la sentencia que lo declare nulo hace cesar todos sus efectos del matrimonio, ya que con la presentación de la demanda de nulidad, el cónyuge demandante, no desea que subsistan los deberes que supuestamente había contraído en la celebración del matrimonio.

Pero antes de que se dicte una resolución definitiva, la moral y las buenas costumbres, ante la posible amenaza de probable invalidez del matrimonio, exigen que durante el juicio, se lleve a cabo una suspensión provisional de algunos de los efectos de ese estado que particularmente ha existido entre los cónyuges.

Esto es, para el interés de los mismos cónyuges y de los hijos si los hubiere, el juez deberá tomar medidas cautelares provisionales hasta que no se resuelva en forma definitiva la nulidad que se invoca.

El Código Civil en su artículo 258 faculta al juez para que tome ciertas medidas provisionales, cuando se presenta ante él una demanda de nulidad de matrimonio, pero que la presente uno de los cónyuges.

El artículo 282 del Código Civil señala las medidas provisionales que se deben tomar para el caso.

Art. 282.- Al admitirse la demanda de divorcio (en este caso es para la nulidad del matrimonio que para el caso es lo

mismo en cuanto a estas medidas que tomará el juez), o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio; proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el C.P.C. - Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos; las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso; dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto de la mujer que quede encinta; - poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren quedado designado por los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos; en defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida la nulidad del matrimonio, propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos.

El juez, previo procedimiento fijo en el Código respectivo, resolverá lo conveniente.

Después de que se hayan dictado estas medidas, - tiene efectos declarativos la sentencia que se pronuncie en el juicio de nulidad del matrimonio. Quiere decir si se ha probado la existencia de una causa de nulidad, pronunciada en forma declarativa, - la invalidez ante un juez.

No sólo produce efectos entre los cónyuges la sentencia que declare la invalidez del matrimonio, sino aún en contra de los terceros.

Los efectos de la sentencia de nulidad del matrimonio respecto de los cónyuges, en cuanto a los hijos veremos en -

qué situación se encuentran y en lo concerniente a los bienes de los consortes.

En la situación de los cónyuges, cuando se dicta la sentencia de nulidad, las relaciones jurídicas que dieron lugar a la celebración del matrimonio nulo, se destruye desde su origen, en virtud de la regla: Lo que es nulo no puede producir efecto alguno, los pretendidos cónyuges no son ni han sido marido y mujer. Las consecuencias que se hayan producido en la vida común son de hechos y no de derecho, pero si se aplicara esta regla estrictamente, el derecho matrimonial sufre graves alteraciones; si ambos o uno de los cónyuges creyeron que estaba conforme a derecho su celebración del matrimonio.

El artículo 262 del Código Civil establece las reglas en cuanto a las donaciones antenuupciales de los bienes: Declarada - la nulidad del matrimonio, se observará respecto de las donaciones antenuupciales las reglas siguientes: I. - Las hechas por un tercero - a los cónyuges podrán ser revocadas; II. - Las que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las cosas que fueron objeto de ellas, se devolverán al donante, con todos sus productos; - III. - Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fé - quedarán subsistentes; IV. - Si los dos cónyuges procedieron de mala fe las donaciones que se hayan hecho quedarán en favor de sus hijos. Si no los tienen, no podrán hacer los donantes reclamación alguna - con motivo de la liberalidad.

Por lo que se refiere a los demás bienes en los consortes, el artículo 261 dice que: Declarada la nulidad del matrimo-

no se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieran 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 le aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán en favor de los hijos. (15).

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DECLARATORIA Y CONSTITUTIVA

En este tema veremos la situación en que quedan los contrayentes.

Para entrar al fondo de este tema y para mayor entendimiento, daremos una pequeña explicación general acerca de lo que es la sentencia y lo que debe contener para luego ocuparnos de nuestro tema en particular.

Sabemos que es la resolución del órgano jurisdiccional, que dirime, con fuerza vinculativa una controversia entre las partes.

La sentencia es la resolución formal para las partes que pronuncia un tribunal al agotarse el procedimiento dirimiendo los problemas adjetivos y sustantivos para ellas controvertidas.

La sentencia debe provenir de un tribunal de primer grado; Juez de Paz Menor, Civil o de lo Familiar.

Por su ubicación procesal, se dicta después que las partes agotaron lo que legalmente están obligadas a realizar; la sentencia proviene de su misma naturaleza jurídica, es decir, ex se, toda sentencia es definitiva, una vez dictada por el Tribunal, pues su modificación proviene de un elemento externo: su impugnabilidad.

Debe satisfacer requisitos de forma y fondo la sentencia definitiva.

El artículo 86 del Código de Procedimientos Civiles dice que debe contener: Lugar, fecha, el juez que ha pronunciado, el nombre de las partes contendientes, carácter con que litiguen, objeto del pleito; deberán ir inscritas en castellano. Artículo 56 de C.P.C., también deberán estar firmadas por el Secretario y el juez,

artículo 80 del Código de Procedimientos Civiles; ya que basta que el juez apoye sus puntos resolutivos en principios jurídicos de acuerdo con el artículo 14 Constitucional que dice que ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Ya que deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y contestación y con las demás peticiones deducidas oportunamente en el pleito y condenar a absolver al demandado, decidir todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate. Artículo 81 del C. P.C.

Sentencia: Es el acto por el cual el Estado por medio del órgano de jurisdicción, destinado para ello, (Juez), aplicando la norma abstracta al caso concreto, indica aquella norma jurídica que el derecho concede a determinado interés.

El elemento esencial es el juicio lógico y podemos decir que no puede llegarse a un juicio lógico si no se exponen los hechos controvertidos, si no se analizan los preceptos legales aplicables y si no se expresan las conclusiones respectivas, entonces diremos que: La sentencia es la resolución del juez que afirma existente o inexistente la voluntad concreta de la Ley, deducida del juicio.

En cuanto a los requisitos de fondo, podemos decir que la ley de congruencia, la sentencia deben decidir, en forma congruente, todos los puntos controvertidos.

La congruencia, es que el juzgador debe analizar y resolver todos los puntos que las partes han sometido a su consideración y sólo debe de resolver esos puntos: o sea que deben limi -

tarse en los puntos de controversia y las cuestiones planteadas, ya que debe resolverlos sin dejar ninguno pendiente.

El Juez en Materia Civil no puede dejar de resolver una controversia cuando no haya una forma aplicable exactamente al caso, por alguna laguna legislativa; pues puede inclusive crear una norma basada en la analogía, en la mayoría de razón o en los principios generales del derecho, pues el Tribunal debe de resolver los problemas, solo debe juzgar las cuestiones planteadas por las partes.

Para llegar a la conclusión, en que se concentra su actividad jurisdiccional, debe formular un silogismo cuya mayor es la norma jurídica aplicable, la menor, los hechos controvertidos que se analizan con las pruebas aportadas por las partes; ya que la determinación de la norma aplicable es a veces laboriosa por la integración que el Juez debe resolver; el análisis de los hechos exige la valorización de los medios de prueba reunidos por las partes con criterios legales, deducciones personales para que lleguen al Juez al conocimiento de los hechos desconocidos, partiendo de los ya conocidos por pruebas directas.

Ahora bien, todo el contenido del fallo se encuentra en la narración, motivación, y en la resolución de la sentencia; Becerra Bautista dice que la afirmación de un hecho es la disposición de éste como presupuesto de la demanda que sea dirigido al Juez.

Entonces la afirmación de un hecho por una parte puede corresponder a la afirmación del mismo hecho por parte del

otro litigante, ya que las afirmaciones de ambas partes vinculan al Juez en su sentencia que dicte no podrá poner un hecho que esté -- afirmando por una de las partes, pero tampoco podrá omitir una si tuación de hecho que esté afirmada por la contraparte.

No pueden estar los hechos que no hayan sido afirmados; también deben ser puestos en la sentencia que dicte el Juez los hechos afirmados.

Entonces el Juez se vé obligado a través del proceso a establecer la verdad real, mediante el sistema probatorio, que es un medio para encontrar la verdad de los hechos como los que hayan expuesto las partes y que sirve para alcanzar la verdad real.

Una vez analizado en forma somera la sentencia, pasemos a lo que viene siendo la sentencia declarativa, que tiene por objeto único determinar la voluntad de la ley en relación al objeto deducido en juicio por las partes.

Sabemos que el derecho regula las acciones humanas, que permite la convivencia social y regula obligatoriamente, proque impone un comportamiento determinado para los hombres, ya que las normas actúan como causa motivadora sobre la voluntad del sujeto, es decir, estableciendo un deber ser; ésto se refiere al obrar de varios sujetos, estableciendo los que unos pueden hacer y que por tanto, no deben ser impedimentos por los demás.

Estos mandatos son los que integran la voluntad de la ley: entonces las sentencias se limitan a declarar una voluntad concreta de ley, son declarativas.

En estas sentencias derivan de las acciones declarativas que tienen a clarificar un estado de incertidumbre, derivado de la misma norma jurídica.

La sentencia declarativa en sí, agota su contenido cuando determina la voluntad de la ley en el caso del matrimonio nulo, cuando se funda la falta de formalidades, para que tenga validez (Art. 249 del Código Civil vigente), o que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto por los artículos 97, 98 y 100; 102 y 103 del Código Civil vigente, pero el artículo 253 del mismo ordenamiento nos dice que el matrimonio tiene la presunción de ser válida, pero se considera nulo cuando así lo haya declarado una sentencia que cause ejecutoria.

Una vez ejecutoriada la sentencia que declare nulo el matrimonio, el Tribunal enviara un Oficio al Juez del Registro Civil, ante quien pasó el matrimonio para que al margen del acta, ponga una nota en que conste la parte resolutive de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marcó la copia, la que se depositará en el archivo.

Aquí en esta sentencia declarativa, vemos que únicamente ha declarado nulo el matrimonio que supuestamente habían contraído las partes y que fue declarado nulo por alguna de las causales que enumera el Código Civil vigente en su capítulo correspondiente a matrimonios nulos.

Ya una vez declarado nulo el matrimonio por medio de su sentencia declaratoria, pasemos a analizar la sentencia constitutiva; que es aquella en la cual se crean situaciones jurídicas

nuevas, las cuales son derivadas de la misma sentencia.

Esto es, cuando la norma no existe y es el juez el que crea el derecho a través de la sentencia, o también cuando a consecuencia del fallo se crean estados jurídicos diversos a los existentes antes del Juicio, Becerra Bautista nos dice que cuando el Juez no encuentra alguna disposición que se aplique al caso y que tenga que suplir el derecho, aquí desarrolla una actividad de formación del derecho, semejante a la legislativa que crea el de recho judicial válido para el caso concreto.

Entonces la sentencia constitutiva no crea de la na da el nuevo estado jurídico, sino que pasa mediante las sentencias constitutivas al estado de aparentes. Podemos decir que en el estado que se haya llevado a cabo el juicio de nulidad del matrimonio, la situación en que quedan las partes es la de solteros, puesto que se les ha declarado nulo el matrimonio y entonces adquieren la ca tegoría que tenían antes de celebrar el matrimonio que era supuesta mentemente, al menos en la mayoría de los casos, de solteros. (15).

BIBLIOGRAFIA DEL TEMA IV

LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL
DERECHO MEXICANO .

- 1.- C. Civil.
- 2.- Guad Vidal Manuel pág. 186
- 3.- Borja Soriano Ob. Cit., pág. 212 Tomo II
- 4.- C. Civil
- 5.- Borja Soriano.- Ob. Cit., Tomo I págs. 125 y 126
- 7.- Ley sobre Relaciones Familiares Anotada por el Lic. Manuel Andrade 2da. edición 1964 Editorial Andrade, S.A., y Código Civil de 1928, Editorial Porrúa, S.A. 1980
- 8.- Código Civil de 1928 Ob. Cit.,
- 9.- Borja Soriano, Ob. Cit., pág. 126
- 10.- Muñoz Luis - Comentarios al Código Civil Tomo I págs. 293 y sigs. Editorial Porrúa, S.A. 1974
- 11.- Ignacio Galindo Grafias - Primer Curso de Derecho Civil quinta edición - Editorial Porrúa, S.A., pag. 153
- 12.- Rojina Villegas Rafael - Compendio de Derecho Civil Tomo I edit. Porrúa, S.A. pag. 313
- 13.- Rojina Villegas Rafael.- Ob. Cit. pág. 317
- 14.- Rojina Villegas Rafael.- Ob. Cit. pág. 318
- 15.- Galindo Garfias Ignacio.- Ob. Cit. págs. 535 a 537
- 16.- Becerra Bautista José - El Proceso Civil en México, Edit. - Porrúa, S.A., Quinta Edición. Pág. 238.

C O N C L U S I O N E S

El matrimonio como todo acto jurídico debe celebrarse cumpliendo con todos los requisitos que marca la ley. Se distingue de los demás actos jurídicos por exigírsele el requisito de la solemnidad, siendo el matrimonio un acto jurídico solemne.

El matrimonio es el elemento esencial para la formación de la familia, célula principal de nuestra sociedad, por ello el legislador ha querido protegerlo, señalando una serie de supuestos para tal fin.

La inobservancia de alguno de estos supuestos trae aparejada una sanción, que se traduce en una ineficacia de dicho acto jurídico solemne.

A través del acontecer histórico del Derecho se ha buscado la protección de los actos jurídicos para mantener una armonía en la sociedad imponiéndoseles una sanción en el caso de no cumplir lo establecido por la ley.

Con referencia al matrimonio no existía una regulación sancionadora en caso de existir inobservancia de alguno de los requisitos para contraer matrimonio, esto en gran parte se debía a la falta de una regulación legal para efectuarlo.

En la mayoría de los casos, los padres imponían su voluntad a los hijos para que contrajeran matrimonio con determinada persona, sobre todo en el caso de las hijas que se les consideraba como una propiedad, de la cual se podía disponer libremente.

Con el devenir histórico se ha buscado la manera más apropiada para proteger este vínculo de tal forma que abarque a todos los estratos sociales, siendo el principal objetivo del legislador dar protección a la familia.

En nuestro sistema jurídico encontramos que a partir de la ley de Relaciones Familiares, de 1917, se crea todo un conjunto de normas tendientes a la protección de la familia. En esta Ley ya se contemplan los requisitos que deben cumplirse para contraer matrimonio, al mismo tiempo se señalan las medidas que sancionaban la falta de cumplimiento de alguno o algunos de los requisitos.

Esta reglamentación pasa en forma casi total al actual Código Civil, sobre todo en el aspecto patrimonial existe una reglamentación mayor.

Estas sanciones se identifican con la ineficacia del acto, que es declarado, y solo lo puede pedir los interesados, como son el juez, el Ministerio Público, cualquiera de los cónyuges o una persona que se vea afectada en sus intereses o por los hijos.

Dictada la sentencia declaratoria de nulidad y que haya quedado firme o sea que haya causado ejecutoria en relación a los cónyuges encontramos que se declara ineficaz el acto solemne del matrimonio, quedando las partes en la situación de solteros.

Esto se debe a que, si el acto es nulo no crea efecto alguno por ello las partes vuelven a su estado inicial o que se encontraban antes de llevar a cabo su matrimonio que es la de solteros.

En cuanto a la relación de los hijos se producen -

diversos efectos, tomando en cuenta la buena o mala fe de alguna de las partes y así tenemos que si ambas partes se condujeron de buena fe el juez decidirá sobre el convenio que aquellas le han propuesto.

Si uno de los cónyuges se condujo de buena fe se producen efectos civiles solamente entre él y los hijos.

Esto se debe a que el cónyuge culpable se aprovechó de alguna circunstancia y la ley no lo va a permitir y por eso trae un castigo o una sanción para que no se aprovechen a veces de la ignorancia de la ley con respecto a las personas.

Los cónyuges tienen obligaciones y derechos con los hijos, ya que estos no pueden quedar desamparados, cuando se presenta esta situación de que cualquier cónyuge se hará responsable directo de los hijos, el juzgador deberá analizar la situación de cada cónyuge, cuál fué la situación que originó la nulidad del matrimonio, tomando en consideración el extracto social de cada uno de los cónyuges y con estas circunstancias decidir la mejor situación de los hijos para la mejor condición tanto económica como moral, para que se desenvuelvan en un medio social sin traumas sin ningún problema que traiga consecuencias cuando sean mayores de edad.

Esta situación deberá analizarla cuidadosamente el juez para que la decisión que llegue a tomar sea la más acertada.

Ya que existe la obligación por parte de los padres de darles o proporcionarles los alimentos sin importar ninguna situación de hecho ya que en ningún caso la sentencia de nulidad que

se llegue a dictar perjudicaría a los hijos.

Con relación al aspecto patrimonial, con relación a los cónyuges, las donaciones que se hayan realizado con anterioridad a la celebración del matrimonio y que cuando se les haya declarado nulo su matrimonio, las donaciones antenuptiales hechas por un tercero puede pedir la entrega de los mismos, pero a que encontramos que la ley no hace mención si es o no con sus productos y que en cambio cuando lo haya realizado el cónyuge inocente al culpable se le deben devolver con sus productos obtenidos durante el tiempo que los tuvo el cónyuge culpable y el cónyuge inocente se quedará con todas las donaciones que se hayan realizado.

Cuando las partes se condujeron de mala fe para la celebración del matrimonio, cada quien recuperará lo que aportó al matrimonio y lo que se dieron entre ellos mismos, estos supuestos consortes al incurrir en este hecho se debería castigar a las personas que intervinieron en este matrimonio fraudulento no los de buena fe si no a los otros, porque mediante sus maquinaciones obtuvieron donaciones, sacaron provecho de su actitud negativa ante la sociedad, el engañar a los demás que se estaba realizando un acto solemne y era todo lo contrario, castigar a este tipo de personas en el momento de que se les haya descubierto su artimaña para engañar a las autoridades que en el acto solemne intervinieron que se les prohibiera volver a realizar otro matrimonio.

INDICE

CAPITULO I

| | <i>Pág.</i> |
|-------------------------------|-------------|
| INTRODUCCION | |
| ANTECEDENTES HISTORICOS | |
| DERECHO ROMANO | 1 |
| EPOCA CLASICA | 2 |
| DERECHO JUSTINIANO | 11 |
| LEGISLACION ANTIGUA | 13 |
| DERECHO FRANCES ANTIGUO | 13 |
| DERECHO FRANCES ESPAÑOL | 26 |
| BIBLIOGRAFIA | 29 |

CAPITULO II

EFICACIA E INEFICACIA DE LOS ACTOS JURIDICOS

| | |
|----------------------------------|----|
| INTRODUCCION | 31 |
| TEORIA CLASICA | 34 |
| TEORIA DE RENE JAPIOT | 44 |
| TEORIA DE M. PIEDELIVRE | 53 |
| TEORIA DE JULIAN BONNECASE | 55 |
| BIBLIOGRAFIA | 62 |

CAPITULO III

EL MATRIMONIO Y LA TEORIA DE LAS NULIDADES

| | |
|--|----|
| LA EFICACIA E INEFICACIA DEL MATRIMONIO | 64 |
| LA NULIDAD DEL MATRIMONIO Y EL INTERES PUBLICO | 74 |

| | <i>Pág.</i> |
|--|-------------|
| LA NULIDAD Y EL PROCEDIMIENTO DE ANULACION | 79 |
| BIBLIOGRAFIA | 85 |

CAPITULO IV

LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO MEXICANO

| | |
|--|-----|
| ANTECEDENTES | 86 |
| CODIGO CIVIL DE 1870 | 87 |
| CODIGO CIVIL DE 1884 | 90 |
| LEY DE RELACIONES FAMILIARES | 92 |
| LA NULIDAD EN EL CODIGO CIVIL DE 1928 | 103 |
| EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS CON- YUGES | 110 |
| EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS HIJOS | 116 |
| EFECTOS DE LA NULIDAD CON RELACION A LOS BIENES | 119 |
| EFECTOS DE LA SENTENCIA DEFINITIVA | 121 |
| EFECTOS DE LA SENTENCIA DECLARATORIA Y CONS- TITUTIVA | 125 |
| BIBLIOGRAFIA | 131 |
| CONCLUSIONES | 132 |
| INDICE | 136 |