

302909

9



UNIVERSIDAD FEMENINA  
DE MEXICO



ESCUELA DE DERECHO  
INCORPORADA A LA UNAM

MATRIMONIO ENTRE  
PARIENTES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
DULCE ADRIANA DE LEON VERA

MEXICO, D. F.

1994

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

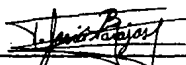


## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

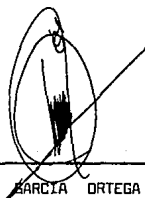
Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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



LIC. TOMAS JAVIER BARAJAS SANCHEZ

A S E S O R



LIC. JORGE GARCIA ORTEGA

R E V I S O R

FALTA

PAGINA

2

FALTA

PAGINA

3

D E D I C A T O R I A

A mis padres: ROSA VERA y PABLO DE LEON

Quienes gracias a su apoyo incondicional  
he realizado las más anhelada de mis metas.  
LOS QUIERO.

A mis hermanos: PABLO, FERNANDO y VERONICA.  
Quienes con su ejemplo y comprensión me  
motivaron a la culminación de mis estudios.

A la memoria de mi difunto abuelito: TELLITO.  
Qué desde donde esté ve culminado su  
sueño y el mio.

A la memoria de mi difunta abuelita: ROSITA.  
Por sus cuidados y atenciones para conmigo.

A mis grandes amigas: ROSA, THELMA,  
NOHEMI, MARIA ISABEL y AIDA.  
Por compartir conmigo los  
maravillosos momentos  
de ser  
estudiante.

A mi asesor: LIC. TOMAS JAVIER BARAJAS SANCHEZ

Con admiración y cariño, a quien me  
dedico mucho de su tiempo, su  
comprensión y exigencia  
en la elaboración de  
este trabajo y de  
toda mi carrera.

GRACIAS POR TODO.

A ti JAVIER.

Que siempre me has  
brindado tu -  
apoyo y amor.

T E  
Q U I E R O

A mis inolvidables profesores:

LIC. EDITH GUZMAN VAZQUEZ  
LIC. OLIVERIO GONZALEZ NAVA  
LIC. JORGE LIZARRAGA TRUJILLO  
LIC. LUIS SILVA GUERRERO  
LIC. GUILLERMO GONZALEZ PICHARDO  
LIC. ALFREDO CID  
LIC. ANTONIO GARCIA SANCHEZ  
LIC. FRANCISCO VALDEZ MARTINEZ  
LIC. NICOLAS ODILON NAVARRETE CERVANTES  
LIC. LUIS GUZMAN GARCIA  
LIC. JAVIER MEJIA ESTAÑOL  
LIC. TOMAS JAVIER BARAJAS SANCHEZ  
LIC. JOSE GABRIEL BASTIDAS SALCIDO  
LIC. MARTIN MANJARREZ BETANCOURT  
LIC. BRAULIO RAMIREZ ALVARADO  
LIC. ANSELMO ALPIZAR OLVERA  
LIC. RENE MANUEL HARO SANTISTEBAN  
LIC. ALEJO CRUZ OLGUIN  
LIC. EDUARDO OLIVA GOMEZ  
LIC. ANGEL MARGAIN BARRAZA  
LIC. ANGEL HERNANDEZ SOTO  
LIC. JORGE GARCIA ORTEGA  
LIC. FELIX FERNANDO GUZMAN GARCIA  
LIC. MARIO ALBERTO MARTELL GOMEZ

Siempre los recordare con respeto y cariño.

A la UNIVERSIDAD FEMENINA DE MEXICO.  
Por darme la oportunidad de culminar mis  
estudios en tan digna institución.

A mi H. Jurado que habrá de exáminarme.



## I N T R O D U C C I O N

La familia, célula primaria de toda sociedad, el medio p lugar donde el --  
hombrenace, crece, se desarrolla y muere. Ese grupo donde el individuo se desen  
vuelve primero en la familia en que nace y posteriormente en la que él mismo --  
forma.

Pero, ¿Cómo formar una familia? Una pregunta que todos nos hacemos o nos -  
hemos interrogado alguna vez; sin embargo la respuesta no es sencilla, puesto -  
que para ello se dice que el matrimonio es el único medio moral y legal para ha  
cerlo; el cuál para que sea válido debe reunir ciertos requisitos y solemnida--  
des, ya que de su cumplimiento el matrimonio así celebrado, puede ser inexisten  
te o nulo; o válido, pero con algunos problemas derivados de su celebración.

Así tenemos que algunos de los requisitos exigidos son entre otros, la di-  
ferencia de sexo, el consentimiento de los consortes, el objeto, las formalida-  
des y solemnidades, que de alguna manera los contrayentes conocen; sin embargo,  
existe otro requisito llamado ausencia de impedimentos, entendiendo como tal, -  
la falta de prohibiciones legales para casarse.

De lo anterior, podemos decir, que aún cuando la voluntad de los futuros -  
consortes sea la de unirse en matrimonio, éste no se puede celebrar por existir  
algún impedimento que lo prohíbe. De ahí la importancia de dar a conocer a gran  
des rasgos que requisitos deben satisfacerse para poder contraer matrimonio.

Cierto es que, el matrimonio de una persona, incumbe principalmente a los  
cónyuges y a sus respectivos parientes; pero en algunos casos, por ser el matri  
monio fuente de la familia y de las relaciones familiares que surjan, la socie  
dad esta interesada en regular la conducta de los consortes y de sus parientes,  
tanto para determinar la obligación alimentaria en su caso, así como el dere  
cho a heredar por vía legítima. Por lo que además de regularla jurídicamente y

de sancionarla moral y socialmente, en ocasiones lo hace con mayor severidad y hasta puede privar de la libertad a alguno de los cónyuges o de sus parientes por considerar haber realizado un hecho delictivo reprimido por la ley penal.

De lo anterior, se deduce que no, con todas las personas que queramos nos podemos casar, ya que aún cuando exista el lazo de amor que une a la pareja; ésta no puede contraer matrimonio por existir alguna prohibición legal, así -- por ejemplo, los casados no pueden volverse a casar, sino hasta que hayan disuelto su anterior matrimonio; los adictos a las drogas o bebidas embriagantes, etcétera, pero tampoco podrán casarse aquellas personas unidas por cierto grado de parentesco.

En efecto, el ser pariente respecto de otra persona imposibilita la celebración del matrimonio entre ellos, pero dicha prohibición es sólo hasta determinado grado, por lo que, la ley permite que tíos y sobrinos, primos, e incluso padres e hijos (adoptivos) puedan casarse; lo que a nuestro juicio no debería permitirse dicha unión, porque además de existir el delito de incesto, se pone en peligro a los descendientes (hijos), ya que pueden tener problemas biológico-degenerativos e incluso mentales.

Sin embargo, el verdadero problema del matrimonio entre parientes, lo es la alteración del árbol genealógico de las personas, ya que el parentesco nos identifica como cónyuges, como hijos, padres, hermanos, tíos, primos, etcétera, y gracias a él, tenemos ciertos derechos y obligaciones respecto de nuestros parientes, aplicándose la regla de que "el pariente más cercano, excluye al -- más lejano". Por lo que, cierto es que los cónyuges no son parientes, pero gracias al matrimonio el cónyuge adquiere derechos y obligaciones preferentes a -- otros parientes; y por su celebración algún pariente lejano puede excluir a -- los más cercanos, causando la alteración genealógica; pues, que efectos se van a aplicar, los derivados del parentesco lejano, o los adquiridos por el matrimonio, excluyendo a los más cercanos.

Atento a lo manifestado, consideramos conveniente prohibir el matrimonio entre parientes, y así evitar el problema de los efectos del parentesco, aclarando que se proponen ciertas soluciones para ello, mismas que están sujetas a la crítica, a la reflexión y a la corrección en su caso.

Igualmente, creemos necesario dar a conocer algunos de los matices que singularizan el parentesco, el matrimonio, sus requisitos, que personas pueden celebrarlo y quienes no; para que así el lector de ésta modesta investigación este enterado a grandes rasgos de las ventajas, desventajas y repercusiones que podrían ocasionarse con motivo de su boda; pues de ello podría depender la elección correcta de la persona con quien se desea compartir su vida.

## C A P I T U L O I

## ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL MATRIMONIO EN MEXICO

1.1.- Ley del Registro Civil del 27 de enero de 1857. 1.2.- Ley sobre el matrimonio civil del 23 de julio de 1859. 1.3.- Ley Orgánica del Registro Civil del 28 de julio de 1859. 1.4.- Ley del 2 de mayo de 1861. 1.5.- Ley del 5 de junio de 1862. 1.6.- Código Civil de 1870. 1.7.- Código Civil de 1884. 1.8.- Ley Sobre Relaciones Familiares (1917). 1.9.- Código Familiar del Estado de Hidalgo. 1.10.- Código Civil vigente.

## 1.1. LEY DEL REGISTRO CIVIL DEL 27 DE ENERO DE 1857.

Este cuerpo legislativo se publicó días antes de la promulgación de la Constitución Política de ese año, y cuyos puntos interesantes para nuestro estudio transcribimos los siguientes preceptos legales:

" Art. 10. Se establece en toda la República el registro del estado ci  
vil. "

" Art. 65. Celebrado el sacramento ante el párroco y previas las solemnidades canónicas, los consortes se presentarán ante el Oficial del Estado Civil a registrar el contrato de matrimonio. "

Como puede observarse de los artículos transcritos, se consideraba al matrimonio como sacramento y como contrato; y esto se debía a la gran influencia de la Iglesia en nuestros actos jurídicos.

Ese contrato de matrimonio debía registrarse dentro de las 48 horas después de haberse celebrado el sacramento respectivo, el cual contenía el año,

mes, día y hora en que se efectuabá; los nombres, apellidos, origen, domicilio y edad de los contrayentes, de sus padres, abuelos o curadores y de los padrinos; el consentimiento de los padres o curadores o la constancia de haberse suplido por la autoridad competente en caso de disenso; la partida de la parroquia; el consentimiento de los consortes; la declaración de dote, -- arras, donaciones propter-nupcias, y cualquiera relativa a los derechos que mutuamente adquirían los consortes; los nombres, etcétera de los testigos, -- que debían ser dos por cada uno de los cónyuges, expresándose si eran parientes y en que grado, y por último se hacía constar la solemne declaración que realizaba el Oficial del Estado Civil en el sentido de estar registrado legalmente el contrato de matrimonio (artículos 66 y 71).

Para que procediera el registro antes mencionado, los curas debían avisar a las autoridades civiles de todos los matrimonios que se celebraban ante la Iglesia, dentro de las 24 horas siguientes, con expresión de los nombres de los contrayentes y de su domicilio; así como de su procedencia, de las publicaciones osi fueron éstas dispensadas, bajo la pena de veinte a --- cien pesos de multa; y en caso de reincidencia se daba parte a la autoridad eclesiástica para que obrará como fuera justo (artículo 78).

Por último, para que tuviera validez y surtiera efectos civiles un matrimonio, éste debía registrarse, en caso contrario no surtía ningún efecto (artículo 72). Entendiendo por efectos civiles la legitimidad de los hijos, la patria potestad, el derecho hereditario, los gananciales, la dote, las -- arras, y demás acciones que competen a la mujer, la administración de la sociedad conyugal que correspondía al marido y la obligación de vivir en uno -- (artículo 73).

## 1.2. LEY SOBRE EL MATRIMONIO CIVIL DEL 23 DE JULIO DE 1859.

Esta legislación, además de la estudiada anteriormente formaban parte -- de las llamadas Leyes de Reforma, las cuáles fueron promulgadas por Don Benito Juárez, siendo Presidente Interino Constitucional de la República Mexicana, y que debido a su importancia sólo se transcriben algunos de sus precep-

tos legales, así como de su texto original:

" MINISTRO DE JUSTICIA E INSTRUCCION PUBLICA.

Excelentísimo Señor:

El Excmo. Sr. Presidente Interino Constitucional de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue.

El Ciudadano Benito Juárez, Presidente Interino Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, atodos sus habitantes, hago saber que considerando:

Que por la independencia declarada de los negocios civiles del Estado, respecto de los eclesiásticos ha cesado la delegación que el soberano había hecho al clero para que -- con sólo su intervención en el matrimonio este contrato surtiera todos sus efectos civiles.

Que resumiendo todo el ejercicio del poder en el soberano, éste debe cuidar de que un contrato tan importante como el matrimonio se celebre con todas las solemnidades que juzgue conveniente a su validez y firmeza y que el cumplimiento de éstas le conste de un modo directo y auténtico, he tenido a bien decretar lo siguiente:

Art. 1º. El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece la ley, se presenten ante aquéllas y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio.

Art. 2. Los que contraigan el matrimonio de la manera -- que expresa el artículo anterior, gozan de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados.

Art. 3. El matrimonio civil no puede celebrarse más que por un solo hombre con una sola mujer. La bigamia y la poligamia continúan prohibidas y sujetas a las mismas penas que les tienen señaladas las leyes vigentes.

Art. 4. El matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente por algunas de las causas expresadas en el artículo 20 de esta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otras personas.

Art. 5. Ni el hombre antes de catorce años, ni la mujer antes de los doce, pueden contraer matrimonio. En casos muy graves y cuando el desarrollo de la naturaleza se anticipe a esta edad, podrán los gobernadores de los Estados y el de Distrito en su caso, permitir el matrimonio entre estas personas. " (SIC)

De la transcripción anterior podemos observar que el aspecto religioso del matrimonio se hace a un lado, y solamente el matrimonio civil celebrado con las formalidades que establecía ésta ley era el único que producía efectos jurídicos, dándole también la naturaleza de contrato civil y la característica de indisoluble.

Para celebrarse dicho contrato de matrimonio, debían presentarse los interesados a manifestar su voluntad al encargado del Registro Civil del lugar de su residencia. Dicho funcionario levantaba una acta en que constaba el nombre de los pretendientes, su edad y domicilio, el nombre de sus padres y abuelos de ambas líneas, haciendo constar que los interesados tenían deseo de contraer matrimonio. De esa acta, que se asentaba en el libro, se sacaban copias, las cuales se fijaban en los lugares públicos, a fin de que se conociera por el mayor número de personas posible, para que cualquiera pudiera denunciar los impedimentos que pudieran existir en relación con los pretendientes; tratándose de personas que no tenían domicilio fijo, el acta perma-

encie en los lugares públicos por dos meses (artículo 9).

Pasados los términos mencionados, y si no había impedimento alguno, el Oficial del Registro Civil lo hacía constar así, y a petición de las partes se señalaba el lugar, día y hora en que se celebraría el matrimonio. Para este acto se asociaba con el alcalde del lugar y se procedía de acuerdo al artículo 15 que a continuación se transcribe:

" Art. 15.El día designado para celebrar el matrimonio - ocurrirán los interesados al encargado del Registro Civil, y éste, asociado del alcalde del lugar y dos testigos más por parte de los contrayentes, preguntará a cada uno de -- ellos, expresándolo por su nombre, si es su voluntad unirse en matrimonio con el otro. Constatando ambos por la -- afirmativa, les leerá los artículos 19, 20, 30 y 40 de esta ley, y haciéndoles presente que formalizada ya la franca expresión de consentimiento y hecha la mutua tradición de las personas queda perfecto y concluido el matrimonio, les manifestará:

'DECLARO en nombre de la ley y de la Sociedad, que quedan ustedes unidos en legítimo matrimonio con todos los de rechos y prerrogativas que la ley otorga y con las obligaciones que impone; y manifiesto: Que éste es el único medio moral de fundar la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no puede -- bastarse a sí mismo para llegar a la perfección del género humano. Este no existe en la persona sola sino en la dualidad conyugal. Los casados deben ser y serán sagrados el -- uno para el otro, aún más de lo que es cada uno para sí. - El hombre cuyas dotes sexuales son principalmente el valor y la fuerza, debe dar, y dará a la mujer, protección, alimento y dirección, tratándola siempre como a la parte más delicada, sensible y fina de sí mismo, y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, - esencialmente cuando este débil se entrega a él, y cuando



por la Sociedad se le ha confiado. La mujer, cuyas principales dotes son la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y la ternura debe dar y dará al marido obediencia, agrado, asistencia, consuelo y consejo, tratándolo -- siempre con la veneración que se debe a la persona que nos apoya y defiende, y con la delicadeza de quien no quiere -- exasperar la parte brusca, irritable y dura de sí mismo propia de su carácter. El uno y el otro se deben y tendrán respeto, reverencia, fidelidad, confianza y ternura, y ambos -- procurarán que lo que uno se esperaba del otro al unirse -- con él, no vaya a desmentirse con la unión.

Que ambos deben prudenciar y atenuar sus faltas. Nunca se dirán injurias, porque las injurias entre los casados dishonran al que las vierte, y prueban su falta de tino o de cordura en la elección, ni mucho menos se maltratarán de obra, -- porque es villano y cobarde abusar de la fuerza.

Ambos deben prepararse con el estudio, amistosa y mutua -- corrección de sus defectos, a la suprema magistratura de padres de familia, para que cuando lleguen a serlo, sus hijos se encuentren en ellos buen ejemplo y una conducta digna -- de servirles de modelo. La doctrina que inspiren a estos -- tiernos y amados lazos de su afecto, hará su suerte próspera o adversa; y la felicidad o desventura de los hijos será la recompensa o el castigo, la ventura o la desdicha de los padres. La Sociedad bendice, considera y alaba a los buenos padres, por el gran bien que le hacen dándoles buenos y cumplidos ciudadanos; y la misma censura y desprecia debidamente a los que, por abandono por mal entendido cariño o por su mal ejemplo, corrompen el depósito sagrado que la naturaleza les confió, concediéndoles tales hijos. Y por último, que -- cuando la Sociedad ve que tales personas no merecían ser elevados a la dignidad de padres, sino que sólo debían haber -- vivido sujetos a tutela, como incapaces de conducirse dignamente, se duele de haber consagrado con su autoridad la --

unión de un hombre y una mujer que no han sabido ser libres y dirigirse por sí mismos hacia el bien' ". (SIC) (1)

Concluido el acto del matrimonio, se levantaba el acta correspondiente, la cual era firmada por los esposos y sus testigos, así como del Oficial del Registro Civil y del Alcalde que lo asistía, asentándose en el libro respectivo; y de esa acta se les daba un testimonio en forma legal a los conser-tes si lo pedían ( artículo 17 ).

### 1.3. LEY ORGANICA DEL REGISTRO CIVIL DEL 28 DE JULIO DE 1859.

Esta ley fué decretada por Don Benito Juárez, siendo Presidente Interino Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, y cuyo considerando expresamente disponía:

"Considerando: que para perfeccionar la independencia en que deben permanecer recíprocamente el Estado y la Iglesia, no puede ya encomendarse a ésta por aquél el registro que - había tenido del nacimiento, matrimonio y fallecimiento de las personas, registros cuyos datos eran los únicos que servían para establecer en todas las aplicaciones prácticas de la vida el estado civil de las personas:

Que la sociedad civil no podrá tener las constancias que más le importan sobre el estado de las personas si no hubie se autoridad ante la que aquéllas se hicieren registrar y - hacer valer. " (SIC).

---

1  
La última parte del artículo transcrito se conoció posteriormente como la Epístola de Melchor Ocampo, misma que por costumbre se utilizó en todas las celebraciones de matrimonios civiles.

En sus disposiciones generales se estableció que en toda la República se creaban funcionarios que se llamarán jueces del estado civil, teniendo a su cargo la averiguación y modo de hacer constar el estado civil de todos - los mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional, en lo que se refería a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento. (artículo 12 ).

Dichos jueces del estado civil llevaban por duplicado tres libros, denominados Registro Civil, los que se dividían en :

- 1) Actas de nacimiento, adopción, reconocimiento y arrogación;
- 2) Actas de matrimonio; y
- 3) Actas de fallecimiento.

En uno de estos libros se asentaban las actas originales de cada ramo, y en el otro se hacían las copias del mismo (artículo 4).

En las actas del Registro Civil se hacía constar el año, día y hora en que se presentaban los interesados, los documentos en que constaban los hechos que se hacían registrar en ellas y los nombres, edad, profesión y domicilio, en todo lo posible de todos los que en ellos sean nombrados (artículo 7).

Por su parte en los artículos del 25 al 35 se reguló lo relativo a las actas de matrimonio, y en dichos preceptos se indicaron los requisitos y pa sos a seguir durante la celebración del matrimonio, los cuáles eran los mi gmos que se expresaban en la legislación del 23 de julio de 1859 anteriormente estudiada.

#### 1.4. LEY DEL 2 de MAYO DE 1861.

Esta legislación se refería más bien a un Decreto sobre impedimentos, dispensas relativas al matrimonio, cuyos preceptos legales importantes para nuestro estudio se transcriben:

"DECRETO DEL GOBIERNO SOBRE IMPEDIMENTOS, DISPENSAS Y -  
JUICIOS POR LO RELATIVO AL MATRIMONIO CIVIL.

" Art. 10. Es impedimento para celebrar el contrato de matrimonio la relación de afinidad en línea recta, sin limitación alguna.

Art. 2. Cabe dispensa en el impedimento que establece el artículo 8 fracción II de la Ley de 23 de julio de 1859 entre los consanguíneos de tercer grado de la línea colateral desigual.

Art. 3. Sólo los gobernadores son los que pueden presentarse para la dispensa anteriormente aludida. "

1.5. LEY DEL 5 DE JUNIO DE 1862.

Esta ley en estudio se refería a los matrimonios celebrados en artículo de muerte, y para efectos de nuestra investigación lo sobresaliente fué que para la celebración de la boda en éstos casos no se consideró impedimentos para su realización el parentesco en línea desigual, ni los esponsales legítimos..

1.6. CODIGO CIVIL DE 1870.

Este ordenamiento jurídico se realizó el 13 de diciembre de 1870 y comenzó a regir a partir del primero de marzo del año siguiente; continuando con la tradición inspirada por el Código Civil de Napoleón, aceptando la idea del matrimonio como contrato en los términos de una sociedad civil. Y así en forma precisa el artículo 159 disponía:

"Art. 159. El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida . "

La disposición anterior a juicio del jurista Don Jorge Mario Magallón Ibarra " se aparta de la concepción de la unión natural entre el hombre y mujer, imponiéndole a ella el requisito de su legitimación, o sea la celebración de la unión ante el funcionario civil competente para su reconocimiento jurídico. He ahí el sentido de las palabras 'sociedad legítima' de la que lógicamente queda excluida la competencia canónica. " (2)

El civilista mexicano de aquella época Agustín Verdugo en sus principios de Derecho Civil Mexicano analizaba el tema y con el objeto de invocar la bondad del matrimonio en su aspecto religioso decía:

" Si el matrimonio católico fuese malo o siquiera defectuoso en sus principios, en los elementos esenciales que lo componen, en las condiciones esenciales, a que la iglesia lo ha sujetado, vieramos de seguro, que los Estados modernos, al constituir su matrimonio civil, habrían establecido algo nuevo, algo mejor, alguna modificación siquiera, que nos indicase a lo menos, la posibilidad de ulteriores perfecciones en este punto de tan grande y trascendental importancia social. Vemos lo contrario, el Estado, al legislar sobre este, como más tarde lo demostraremos minuciosamente no ha hecho sino producir las prescripciones canónicas. " (3)

---

<sup>2</sup> MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. El Matrimonio, Sacramento-Contrato-Institución. Tipográfica Editora Mexicana, S.A. México 1965. Pág. 196.

<sup>3</sup> Citado por MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Ob. cit. Pág. 197.

Por otra parte, podemos observar que en el Capítulo VI del Código en estudio se reglamentaba lo relativo a las actas de matrimonio y los requisitos que se exigían para contraer el matrimonio civil.

De tal forma que las personas que pretendían contraerlo, se presentaban ante el juez del estado civil del domicilio de cualquiera de los pretendientes. Y el juez tomaba el registro y levantando una acta en la que se ha<sup>ca</sup> constar:

- a) Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los contrayentes, y de sus padres si éstos eran conocidos;
- b) Los de dos testigos por cada contrayente, para hacer constar su aptitud para contrar matrimonio conforme a la ley;
- c) La licencia de las personas cuyo consentimiento se necesitaba para contraer el matrimonio, o la constancia de no ser aquél necesario;
- d) El certificado de viudez, si alguno de los pretendientes había estado casado anteriormente; y
- e) La dispensa de impedimentos, si los había (artículo 114).

Si de las declaraciones de los testigos constaba la aptitud de los pretendientes, se fijaba una copia del acta en el despacho del juez del estado civil, en lugar bien aparente y de fácil acceso, y otras dos en los lugares públicos de costumbre, por el término de 15 días, siendo obligación del juez del estado civil reemplazarlas, si por cualquier accidente se destruían o se hacían ilegibles (artículo 115 y siguientes).

Pasados los términos de las publicaciones y tres días más después de -- ellos, sin que se denuncie impedimento, o si habiéndose denunciado, la autoridad judicial declarará que no lo había, o se hubiere obtenido dispensa de él, se hacía constar estas circunstancias en el libro, y de acuerdo con los interesados señalaba el juez el día, lugar y hora en que se celebraría el matrimonio (artículo 126).

Si por el contrario se denunciaba al juez del estado civil algún impedimento contra el matrimonio anunciado, se debía levantar un acta de ello - ante dos testigos, haciéndose constar el nombre, edad, estado y domicilio - del denunciante, y asentándose al pie de la letra los términos de la denuncia. Firmándose el acta por todos para remitirla al juez de primera instancia, para que proceda a la calificación del impedimento, y antes de remitir el acta respectivo, el juez del estado civil hacia saber a ambos pretendientes el impedimento denunciado, aunque sea relativo solo a uno de ellos; -- absteniéndose de todo procedimiento ulterior hasta que la sentencia que decida sobre el impedimento, cause ejecutoria. La denuncia de impedimento se anotaba al margen de todas las actas relativas al matrimonio intentado. Una vez que se había denunciado algún impedimento, el matrimonio no podía celebrarse, aunque el denunciante se desistiera, mientras no se haya resuelto - judicialmente o se obtenía la dispensa correspondiente (artículos 127 a 131).

En cambio, si no había impedimentos alguno, o éste se hubiese resuelto, el matrimonio se celebraba en público y en el día, hora y lugar señalado al efecto.; compareciendo los contrayentes ante el juez y acompañados de tres testigos por lo menos. Acto seguido el juez recibía la formal declaración que hacían las partes en el sentido de unirse en matrimonio, declarándolos legalmente casados. Finalmente se extendía una acta a los contrayentes e - inmediatamente se registraba en el libro respectivo en las que se hacia -- constar:

- I. Los nombres, apellidos, edad, profesiones, domicilios y lugar del nacimiento de los contrayentes;
- II. Si éstos eran mayores o menores de edad;
- III. Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los padres;
- IV. El consentimiento de los padres, abuelos o tutores, o la habilitación de edad;
- V. Que no hubo impedimento, o que se dispensó;
- VI. La declaración de los esposos de ser su voluntad unirse en matrimonio, tomándose y entregándose mutuamente por marido y mujer; y la de haber quedado unidos en nombre de la sociedad por parte del juez, y
- VIII. Los nombres, apellidos, edad, estado, profesiones y domicilios de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes,

y si lo son, en que grados y de que línea (artículos 132 a 134).

En cuanto a los impedimentos se estableció los que se describieron en el Código en estudio, omitiendo los que dependían antes del carácter religioso del matrimonio. (4)

Al respecto el artículo 163 regulaba los impedimentos existentes mencionando expresamente lo siguiente:

" Art. 163. Son impedimentos para celebrar el contrato civil del matrimonio, los siguientes:

I. La falta de edad requerida por la ley;

II. La falta de consentimiento del que conforme a la ley -- tiene la patria potestad;

III. El error, cuando sea esencialmente sobre la persona;

IV. El parentesco de consanguinidad legítimo o natural sin limitación de grado en la línea recta ascendente y descendente. En la línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la misma línea colateral desigual el impedimentos se extiende solamente a los tios y sobrinas, y al contrario, siempre que esten en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el Capítulo II de este Título;

V. El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre;

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

VII. La fuerza o miedo graves. En caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras esta no -- sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste -- su voluntad;

---

<sup>4</sup> Párrafo sexto de la Exposición de motivos del Código Civil de 1870, relativa al Título Quinto referente al Matrimonio.



- VIII. La locura constante e incurable, y  
 IX. El matrimonio celebrado ántes legítimamente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer. "

Por otra parte, los varones menores de 14 años y las mujeres antes de los 12 años, no podían contraer matrimonio, después de esas edades y hasta que cumplieran los 21 años, para casarse debían tener el consentimiento -- del padre, o en su defecto el de la madre, aún cuando ésta haya pasado a segundas nupcias. A falta de ambos padres, debía consentir el abuelo paterno, en su ausencia al materno, a falta de ambos abuelos, el de la abuela paterna, y a falta de ésta el de la materna; y a falta de todos ellos el de los tutores, o en su caso el juez de primera instancia suplía el consentimiento requerido (artículos 164 al 168 ).

El ascendiente que dió su consentimiento podía revocarlo antes de que se celebrará el matrimonio, extendiendo acta de revocación ante el juez del Registro Civil., esta facultad le era impedida a los tutores y jueces (artículos 169 y 171).

Este cuerpo jurídico sostuvo la prohibición del tutor y curador y sus descendientes para contraer matrimonio con la persona que el primero tuvo -- bajo su guarda, previniéndose lo conveniente respecto de la rendición de -- las cuentas; por que si bien es cierto que aun después de aprobadas éstas, hay algun abuso de parte de las personas citadas, no hay ya el peligro de -- que la menor saliera perjudicada (artículos 174 al 176).

Sobre el juicio de impedimentos se señalaron términos cortos, dejando sin embargo expeditos los recursos legales, a fin de que en materia tan delicada tuviera la justicia todos los elementos necesarios, sin perjuicio de la brevedad, que en este caso es tanto o más indispensable que en cualquiera otro por los peligros de todo genero que de la dilación puedan resultar. (5). Contra el fallo dictado por el juez de primera instancia se admitía el

<sup>5</sup> Exposición de Motivos del Código Civil en estudio, párrafo octavo.

recurso de apelación, y contra el de segunda instancia el recurso de suplica (artículo 179).

Respecto a las clases de parentesco reconocidos por esta legislación, - éstos se regulaban en el Capítulo II, y así sólo se reconocían los de consanguinidad y afinidad (artículo 190).

La explicación de los parentescos reconocidos se detallaban en los artículos 191 y 192 que se transcriben a continuación :

" Art. 191. Consanguinidad es el parentesco entre personas que descienden de una misma raíz o tronco. "

" Art. 192. Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio consumado o por cópula ilícita, entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón. "

#### 1.7. CODIGO CIVIL DE 1884.

Este ordenamiento legal regulaba en su Título V lo referente al matrimonio, y así en su Capítulo I se refería a los requisitos necesarios para contraerlo, definiéndolo en su artículo 155 que a la letra disponía:

" Art. 155. El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida . "

Para que la celebración del matrimonio fuera válido, éste debía de celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con todas las formalidades que ella exigía; y que eran las mismas que imponía el Código Civil de 1870.

Por su parte el Código en estudio establecía como impedimentos los siguientes:

- I. La falta de edad requerida por la ley cuando no haya sido dispensada;
- II. La falta de consentimiento del que, conforme a la ley tiene la patria potestad, del tutor o del Juez en sus respectivos casos;
- III. El error cuando sea esencialmente sobre la persona;
- IV. El parentesco de consanguinidad legítimo o natural, sin limitación de grado en línea recta ascendente y descendente, en la línea colateral -- igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos en la -- misma línea colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tios y sobrinos, y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;
- V. La relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna;
- VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse - con el que quede libre;
- VII. La fuerza o miedo graves en caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad;
- VIII. La locura constante e incurable, y
- IX. El matrimonio celebrado antes legítimamente con persona distinta - de aquella con quien se pretende contraer.

De estos impedimentos solo eran dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual (artículo 159).

Tampoco podían contraer matrimonio el hombre antes de cumplir 14 años y la mujer antes de los 12, salvo en casos excepcionales y por causas graves y justificadas en la que la autoridad política superior podía conceder dispensa de edad (artículo 160).

Para el caso de menores de edad (de 21 años), éstos no podían contraer matrimonio sin el consentimiento del padre, y a falta de éste, sin el de la madre aún cuando esta haya pasado a segundas nupcias; a falta de padres, se

necesitaba el consentimiento del abuelo paterno, a falta de éste, el del -- materno, a falta de ambos el de la abuela paterna, y en su ausencia el de la abuela materna, a falta de padres y abuelos, debía consentir los tutores, y a falta de todos ellos el Juez de primera instancia del lugar (artículos 161 al 164).

Por su parte el artículo 165 facultaba al ascendiente que hubiese prestado su consentimiento, a revocarlo antes de que se celebrara el matrimonio mediante el acta de revocación ante el Juez del Registro Civil, la cual sólo lo podía ejercerse respecto de los hijos legítimos y de los naturales legítimos o reconocidos. Ni los tutores ni los jueces podían ejercitar la revocación (artículo 168).

Al igual que el Código antes estudiado, se consideraba como impedimento para la celebración del matrimonio, el de la tutela, pero era dispensable si se aprobaban las cuentas de la misma. Dicho impedimento era tanto para el tutor, como para el curador, al igual que los descendientes de ambos. Y si el matrimonio se celebraba sin haberse aprobado las cuentas de la tutela, el juez debía nombrar inmediatamente un tutor interino que recibía los bienes y los administraba mientras se obtenía la dispensa respectiva, misma que era concedida por la autoridad política superior (artículos 170 a 173).

Por otra parte, del artículo 175 al 180 se reglamentaba el matrimonio celebrado entre extranjeros y mexicanos dentro y fuera de nuestro país produciendo todos sus efectos civiles.

Por lo que respecta al parentesco, éste se encontraba previsto en el -- Capítulo II dentro de los que se reconocían únicamente el de consanguinidad y el de afinidad.

Entendiendo por el primero como aquel que se daba entre personas que -- descendían de una misma raíz o tronco (artículo 182).

En cambio el parentesco por afinidad era aquel que se contraía por el matrimonio consumado o por cópula ilícita, entre el varón y los parientes -- de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón (artículo 183).

Sobre el parentesco por afinidad consideramos hacer una reflexión, pues to que tanto éste Código como el de 1870, a diferencia de nuestra legisla---ción vigente, que define al parentesco por afinidad como aquel que se da por virtud del matrimonio, entre los parientes consanguíneos del varón con la esposa, y entre los parientes consanguíneos de la mujer con el esposo. Por lo que es necesario aclarar que el Código en estudio introdujó la palabra " matrimonio consumado , o por cópula ilícita ", entendiendo por el primer término como el matrimonio ya realizado, es decir aquel celebrado con todas y cada una de las formalidades legales que se exigen; y que así ha sido declarado por el juez competente. En cambio la palabra "por cópula ilícita" entre - el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón, creemos que causaba confusión, ya que podría decirse que sehableba de relaciones extramatrimoniales o en pocas palabras de relaciones adulterinas, las cuáles no producen ningún parentesco, a menos que haya hijos; pero entre las personas que realizaban esa cópula ilícita a nuestro juicio no genera -- parentesco alguno.

#### 1.8. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES. (1917).

Este cuerpo legislativo fué creado con la intención de proteger todas las relaciones familiares existentes, "esí por ejemplo permite el divorcio - ya no como una simple separación de cuerpos, sino que deja a los divorciantes en aptitud de poder contraer nuevas nupcias; facilita también la cele--bración del matrimonio, e incluye una novedad importante para nuestro estu--dio, como es el de la adopción; y por ser de gran trascendencia se transcriben los párrafos ocho y nueve de su Exposición de Motivos:

"... debe considerarse muy especialmente la adopción, cuyo establecimiento, novedad entre nosotros, no hace más que reconocer la libertad de afectos y consagrar la libertad de contratación, que, para este fin, no sólo tiene un objeto lícito, sino con frecuencia muy noble.

Que las modificaciones más importantes, relativas a las instituciones familiares deben ocuparse desde luego de facilitar el matrimonio, suprimiendo las publicaciones que la práctica ha demostrado que son inútiles; pero sin que esto sea óbice para que cuiden los intereses de los contrayentes y de la sociedad, exigiendo de ellos y de los testigos que presenten sobre su aptitud legal para casarse, bajo penas se veras y no irrisorias como las actuales, que se produzcan -- con toda verdad y con plena conciencia, a cuyo fin debe exigirse a los testigos que garanticen haber conocido a los pre tendientes, con bastante anterioridad al acto; y sin que la facilidad que se quiere dar para contraer matrimonio impida que se exija al pretendiente menor de edad, no sólo el consentimiento del padre, sino también el de la madre, pues ambos progenitores están igualmente interesados en el porvenir de su hijo y ambos tienen sobre él los derechos y obligaciones que la naturaleza les otorga; aunque sí debe prevenirse un disenso irracional, ordenando que el ascendiente que haya dado su consentimiento, no pueda revocarlo sin motivo justificado. " (SIC) (6)

Como puede observarse, esta Ley otorga los mismos derechos y las mismas obligaciones a los consortes, y ya no solamente al varón como sucedía antes.

Ahora bien, las personas que pretendían contraer matrimonio, presentaban un escrito al Juez del Estado Civil, ya fuera en forma personal o por apoderado, en el que se hacía constar:

---

<sup>6</sup> Ley Sobre Relaciones Familiares. Editorial Librería de Porrúa Hermanos. - México 1917. Páginas 7 y 8.

I. El nombre y apellido completos de cada uno de los solicitantes, el lugar de su nacimiento, el de su residencia, su edad, ocupación y si alguno de ellos o los dos han sido casados, expresando, en caso afirmativo, el nombre de la persona con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha en que ésta se verificó;

II. El nombre y apellido completos del padre y la madre de cada uno de los pretendientes, si viven o son ya difuntos, el lugar de su nacimiento, el de su última residencia, su edad y ocupación;

III. Que no tienen impedimento legal para celebrar el contrato de matrimonio, y

IV. Que es su voluntad unirse en matrimonio legítimo.

Dicha solicitud debía ir firmada por los pretendientes, y si no sabían o no podían hacerlo, firmaba a su nombre un testigo conocido mayor de edad y vecino del lugar. En caso de que alguno de los solicitantes era menor de edad, también firmaban sus padres o tutores, o en su caso la autorización del Juez de primera instancia del lugar de su domicilio. Igualmente debía ser firmada por dos testigos mayores de edad, vecinos del lugar, por cada pretendiente y que los conozca cuando menos de tres años antes de la fecha para su celebración, manifestando bajo protesta de decir verdad que saben y les constaba que los solicitantes son mayores de edad y que carecían de impedimento legal para celebrarlo.

Además a la solicitud de matrimonio podían los pretendientes acompañar a la misma, las constancias expedidas por dos o más médicos titulados, en las que, bajo protesta de decir verdad, se aseguraba que dichos pretendientes no tenían impedimento para celebrar el matrimonio que deseaban contraer, por que estaban en el uso expedito de sus facultades mentales, que no tenían alguna de las enfermedades que lo impiden, ni defecto físico que les obstruyera entrar en el estado matrimonial (artículo 19).

Por su parte el Juez del Estado Civil a quien se presentaba una solicitud de matrimonio con los requisitos antes señalados, o una vez subsanados los defectos que tenía, procedía inmediatamente a hacer que los pretendientes, testigos y demás personas que la suscribían, ratificaran ante él, separadamente su contenido; y en seguida, a continuación de las mismas diligen-

cias, determinaba si procedía a la celebración del matrimonio por haberse -- satisfecho los requisitos legales para contraerlo, señalando al efecto, dentro de los ocho días siguientes, día, hora y lugar para dicha celebración. -- Llegado esa fecha, debían estar presentes ante el Juez del Estado Civil, en el lugar previamente fijado, los contrayentes personalmente o por medio de -- apoderado especial legítimamente constituido, más dos testigos por cada uno de los pretendientes, para acreditar su identidad, así como los padres o tutores de éstos, si los tenían y quisieron concurrir a la ceremonia.

Acto continuo, el Juez daba lectura a la solicitud de matrimonio, a los documentos que con ella se presentaron y a las demás diligencias practicadas; acto seguido, interrogaba a los testigos si los pretendientes que estaban -- presentes eran las mismas personas a que se refería la solicitud, preguntando después a cada uno de dichos solicitantes si era su voluntad unirse en -- matrimonio, y, si cada uno de ellos respondía afirmativamente, los declaraba unidos en nombre de la ley y de la sociedad, con todos los derechos y prerrogativas que aquélla otorga y con las obligaciones que impone. Inmediatamente se levantaba el acta en la que constaba el cumplimiento de las formalidades antes expresadas, acta que firmaban el Juez, los contrayentes, los testigos y demás personas que intervenían en el acto.

La celebración del matrimonio se hacía en público y en el día, hora y -- lugar señalados al efecto (artículos 2 , 3 y 4).

Por su parte el artículo 5 exigía que además de las formalidades antes expresadas, debían constar:

" I. Los nombres, apellidos, edad, profesiones, domicilios y lugar del nacimiento de los contrayentes;

II. Si éstos son mayores o menores de edad;

III. Los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de -- los padres;

IV. El consentimiento de los padres, abuelos o tutores, o la habilitación de edad;

V. Que no hubo impedimentos o que se dispensó;

VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, tomándose y entregándose mutuamente -- por marido y mujer, y la de haber quedado unidos, que hará el



Juez en nombre de la sociedad, y

VII. Los nombres, apellidos, edad, estado, profesiones y domicilios de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y , si lo son, en qué grado y en que línea. " (SIC)

Por otra parte, el Juez del Estado Civil que tenía conocimiento de que los pretendientes tenían algún impedimento para celebrar el matrimonio debía consignar el caso al Juez de Primera Instancia del Ramo Civil del lugar, el que inmediatamente citaba a los pretendientes, al Representante del Ministerio Público y a la persona que hubiese denunciado el impedimento, para el día y hora que al efecto había señalado, recibiendo en audiencia pública o privada, según lo estimaba conveniente, las pruebas que se le presentaban, y oyendo los alegatos que producían los interesados dictaba a continuación la resolución que en derecho correspondía, la cual era apelable en ambos efectos. Para el caso específico, los Jueces del Estado Civil, sólo podían negar la licencia para la celebración de un matrimonio, cuando por los términos de la solicitud, por las investigaciones que ellos hacían por su conocimiento personal o por denuncia escrita que se les presentaba, tenían noticia de que alguno de los pretendientes o los dos carecían de la edad requerida por la ley o tenían algún impedimento legal (artículos 7 y 9).

Por su parte el artículo 13 fué el que definió al matrimonio como:

"Art. 13. El matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida. " (SIC)

Cualquier condición contraria a los fines del matrimonio se tenía por no puesta y debía celebrarse el mismo cumpliendo con todas y cada una de las formalidades legales que se imponían (artículos 15 y 16).

Respecto de los impedimentos que se regulaban en la Ley en estudio , se contenían en su artículo 17 y siguientes; por lo cual se transcribe dicho precepto legal:

"Art.17. Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

I. La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II. La falta de consentimiento del que o los que ejercen la patria potestad, del tutor o del juez en su respectivos casos;

III. El error, cuando sea esencialmente sobre la persona;

IV. El parentesco de consanguinidad legítima o natural, - sin limitación de grado en línea recta ascendente y descendente. En la línea colateral igual, 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 hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos que previene esta ley;

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

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

VII. La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras esta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste - su voluntad;

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;

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

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

de la parte que empleó el fraude, las maquinaciones o los artificios.

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en la línea colateral desigual. " (SIC)

Respecto al matrimonio de menores de edad, y de la edad mínima exigida para contraer el matrimonio se respetó lo dispuesto por el Código Civil de 1884, es decir de 16 y 14 años para el varón y la mujer respectivamente; además del consentimiento de sus padres, abuelos, tutores o Juez, según sea el caso. Y una nota especial que distingue a ésta Ley en estudio, fué la de establecer que una vez otorgado el consentimiento, no podría revocarse, a menos que haya justa causa para ello (artículos 18 a 22).

Igualmente ésta Ley estableció como impedimento para la celebración del matrimonio la existencia de la tutela; sin embargo, era dispensable si previamente se autorizaban las cuentas de la tutela (artículo 24 ).

También reconoció como clases de parentesco, únicamente los de consanguinidad y afinidad (artículos 32 a 39).

Finalmente y como una novedad a nuestra legislación, se reguló por vez primera en nuestro país la adopción, misma que fué definida de la siguiente manera:

"Art. 220. Adopción es el acto legal por el cual una persona mayor de edad, acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta, respecto de la persona de un hijo natural. "

Tanto el menor adoptado, como los padres adoptantes, adquirían todos los derechos y obligaciones producidos como si se tratara de un hijo natural, limitándose única y exclusivamente a la persona que la hace y a aquella respecto de quien se hace (artículos 229, 230 y 231).

El hombre y la mujer que estaban casados podían adoptar a un menor --- cuando los dos estaban conformes en tenerlo como hijo de ambos, debiendo con sentir en ella:

- I. El menor si tenía doce años cumplidos;
- II. El que ejercía la patria potestad sobre el menor que se trataba de -- adoptar;
- III. El tutor del menor en caso de que se encontraba bajo tutela, y
- IV. El Juez del lugar de la residencia del menor cuando no tenga padres - conocidos y carezcan de tutor. (artículos 222 y 223).

Una vez obtenido el consentimiento, éste debía plasmarse en una solicitud suscrita por las personas que la solicitaban y de quien daba dicho consentimiento, , la cual se presentaba ante el Juez de Primera Instancia de la residencia del menor, expresando su propósito de verificar tal acto, adquiriendo todos los derechos y obligaciones de padres. Dicha solicitud debía -- ser acompañada de la constancia de suplencia del consentimiento cuando el -- Juez haya dado el consentimiento, o en su caso del Gobernador (artículo 225).

El juez de primera instancia que recibía una solicitud de adopción, ci taba a las personas que la suscribían, y, oyendo al Ministerio Público, de-- cretaba o no la adopción, según la consideraba conveniente o inconveniente a los intereses morales y materiales de la persona del menor (artículo 226). Una vez decretada una adopción el Juez remitía copia de las diligencias res-- pectivas al Juez del Estado Civil del lugar, para que levantará el acta co-- rrespondiente, en el libro de actas de reconocimiento, en la que se inserta-- ba literalmente dichas diligencias (artículo 228).

#### 1.9. CODIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO DE HIDALGO.

Este Código en comento es la primera legislación familiar independiente del Código Civil, y que tiene por objeto proteger a la familia, sus institu-- ciones y aporta novedoso conceptos , que dada su importancia es necesario -- conocer, y para ello, basta con ver algunos de sus párrafos de su Exposición

de Motivos, y concretamente se transcriben sus párrafos 1,4,5,y 6:

" Una legislación familiar para el Estado de Hidalgo, - pondrá las bases de una nueva sociedad, derrumbando mitos y creando nuevas estructuras estatales para proteger a la familia, a los niños, a los inválidos y a los ancianos. Em pero, la sola expresión Derecho Familiar, plantea interrogantes, unas por la ignorancia y otras de mala fe, porque en ambos casos se desconoce el Derecho Familiar, considerado como el conjunto de normas jurídicas reguladoras de las relaciones de sus miembros entre sí, y respecto a la Sociedad.

Por primera vez en la legislación familiar estatal, se definen sus instituciones y se determina su naturaleza jurídica. La familia, como conjunto de personas unidas por - vínculos de parentesco por consanguinidad, afinidad y, o - adopción, viviendo bajo el mismo techo, está dotada de personalidad jurídica.

Se considera al matrimonio como una institución social y permanente, igual en derechos y obligaciones para el hombre y la mujer.

Se clasifica como un acto jurídico solemne, contractual e institucional. Se le reconoce como el medio moral creado y reconocido por el Derecho para fundar la familia. Dentro de las formalidades tradicionales para contraer matrimonio se exige un certificado de conocimientos sobre técnicas de control de la fecundación, paternidad responsable y planificación familiar, y un convenio sobre el nombre que usarán después de contraer matrimonio; así se faculta a la esposa para conservar su patronímico de soltera; usar el de su marido seguido del suyo; y en caso de no mediar declaración en este sentido, agregará al suyo, el apellido de su marido. " (SIC) (7)

Así tenemos que la familia se define como "una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad que habitan bajo el mismo techo. " (8)

<sup>7</sup> Código Familiar del Estado de Hidalgo.Exposición de Motivos. Páginas 19 y 20.

<sup>8</sup> Artículo 10. del Código Familiar de Hidalgo.

Por otra parte, el concepto del matrimonio lo prevé el artículo 11, -- que a la letra dispone "

"ARTICULO 11. El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, -- que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable ".

La naturaleza jurídica del matrimonio es según esta legislación , la de un acto solemne, contractual e institucional, y así se explica:

I. Es un acto solemne, porque para su existencia, la voluntad de los - pretendientes debe manifestarse, ante el Oficial del Registro del Estado Familiar, y constar su firma y, o huella en el acta respectiva.

II. Es un contrato de sociedad civil, porque hay consentimiento de los futuros esposos en relación a un objeto: los bienes.

III. Es una institución social, derivada de la permanencia conyugal, para crear la familia " (artículo 12).

Para contraer matrimonio en ésta Entidad, las personas deberán presentar un escrito al Oficial del Registro del Estado Familiar; expresando:

a) Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes y de sus padres, si éstos son conocidos. Si alguno de los presentes cónyuges, o los dos, han sido casados, se expresará el nombre de la persona con -- quien se celebró el anterior matrimonio y la fecha de su disolución;

b) Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de dos testigos - por cada uno, mayores de edad y conocidos de los pretendientes;

c) No existir impedimento legal alguno para casarse, y

d) La manifestación voluntaria de unirse en matrimonio, señalando día, - hora y lugar. Esta solicitud será firmada por los futuros esposos, acompañados de los siguientes documentos:

I. Acta de nacimiento de los presuntos cónyuges; nacionalidad, la constancia de identificación personal, y en su defecto un dictamen médico que -- pruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón y la mujer sean mayores de 18 años;

II. Certificado médico de buena salud, especificando no padecer enfermedades contagiosas, crónicas o incurables;

III. Certificado de conocimiento sobre técnicas de control de fecundación, paternidad responsable y planificación familiar;

IV. Convenio respecto al régimen de los bienes. Si no tienen, se referirá a los futuros, en beneficio de la familia y los hijos;

V. Acta de defunción del cónyuge fallecido, de sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, si alguno de los pretendientes estuvo casado, y

VI. Escrito para determinar el nombre que usarán como casados, ya sea de conservar sus patronímicos de solteros; agregarse ella el apellido de su marido, y en caso de no haber declaración, la mujer anexará al suyo, el apellido de su esposo (artículos 15 y 17).

La fecha exacta para la celebración del matrimonio, es fijada de común acuerdo entre los futuros esposos y el Oficial del Registro del Estado Familiar, siendo esta ceremonia pública y gratuita cuando se celebre en las oficinas del Registro del Estado Familiar; de lo contrario, es decir cuando se celebre en otro lugar, el costo es fijado por la Ley de Hacienda Municipal (artículos 24 y 25 ).

En presencia de los presuntos cónyuges, testigos y padres, el Oficial -- del Registro del Estado Familiar, llevará a cabo el matrimonio, en la siguiente forma:

I. Leerá la solicitud de matrimonio, los documentos presentados y los -- artículos esenciales del Código Familiar, relativos a los derechos y deberes de los cónyuges;

II. Preguntará a los testigos acerca de si los solicitantes son las mismas personas a que se refiere la petición y documentos anexos;

III. Les preguntará si es su voluntad unirse en matrimonio;

IV. Dará lectura a la Carta Familiar, cuyo contenido es el siguiente:

" El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originarán el nacimiento de una familia; así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable. El matrimonio es un acto jurídico solemne, institucional y contractual, y es uno de los medios morales creados y reconocidos por el Derecho, para fundar la familia; estando ambos obligados a cohabitar, a guardarse fidelidad, asistencia y comunidad de vida. Por este acto asumen y aceptan la responsabilidad de alimentar, educar y proporcionar un medio honesto de vida para sus hijos. Tenedrán el derecho, con garantía constitucional, para decidir libremente, con toda responsabilidad y con la información suficiente, proporcionada por el Estado, para determinar cuántos hijos y cada cuándo desean tenerlos; no olvidando que cada hijo engendrado por ustedes, debe constituir una nueva satisfacción, al poder darle los elementos básicos para tener una vida decorosa; de otro modo, sólo se convertirá en una verdadera carga para sus padres, y en última instancia, al no tener oportunidad de educación, alimentos y vestido, será una carga para la sociedad y el Estado.

Deberán vivir juntos en el domicilio fijado de común acuerdo. Contribuirán económicamente al sostenimiento de su hogar, según sus posibilidades; disfrutando y ejerciendo los mismos derechos y obligaciones emanadas del matrimonio, que serán siempre iguales para ambos, e independientemente de sus aportaciones económicas para sostener el hogar; el trabajo realizado en el domicilio conyugal, por la cónyuges o el cónyuge, en su caso, tendrá el valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario el otro cónyuge, lo cual se considerará como una aportación en numerario al sostenimiento del hogar. Podrán ejercer la profesión u oficio que posean, siempre y cuando no perjudiquen los intereses o la estructura familiar. Se abstendrán de celebrar actos mercantiles, que por sus consecuencias pudieran afectar la base matrimonial, pudiendo otorgar sólo los actos jurídicos permitidos por la ley. El régimen jurídico bajo el cual se casan, porque así lo manifestaron, libre y espontáneamente, es el de (sociedad conyugal, separación de bienes o mixto), el cual de acuerdo con la ley, recibirá el tratamiento del régimen jurídico de la sociedad civil. La costumbre había determinado que la mujer al contraer nupcias, adquiría el apellido del esposo; hoy y ante la igualdad jurídica existente entre el hombre y la mujer, ambos están facultados para conservar sus patronímicos de solteros; o agregar ella, al suyo, el de su marido; y en caso de no haber declaración en este sentido, la mujer anexará al suyo, el nombre de su marido.



Educarán a sus hijos en forma tal, que cuando ellos alcancen la plenitud de vida, sean como ustedes, un verdadero -- ejemplo de amor y comprensión mutuos; procurando fortalecer la sociedad y el Estado, con cada uno de los miembros emanados de esta unión. Tendrán los hijos que con toda responsabilidad puedan amar, educar y mantener. Recuerden, su conducta y comportamiento, serán el ejemplo a seguir por sus hijos, -- cuando ustedes tengan el honor y privilegio de convertirse en padres. Las normas de vida observadas por ustedes, determinarán que sus hijos se conviertan en buenos y ejemplares -- ciudadanos para este país. En nombre de la ley y de la sociedad, los declaró unidos en matrimonio, con igualdad de derechos y obligaciones. " (SIC)

Al término de la ceremonia, se hará la declaración de que esa pareja ha quedado unida en legítimo matrimonio.

Por su parte , esta Codificación establece como requisitos esenciales -- para contraer matrimonio, los siguientes:

- a) Celebrarse ante el Oficial del Registro del Estado Familiar, habiendo -- satisfecho las formalidades exigidas por la ley;
- B) La edad para contraer matrimonio será de 18 años para el hombre y la mujer, salvo los casos expresamente exceptuados, y
- C) Poseer el certificado de conocimientos sobre planificación familiar, paternidad responsable y control de la fecundación, expedido por los Servicios Coordinados de Salud Pública del Estado, o la dependencia que corresponda.

Finalmente los impedimentos para celebrar el matrimonio se encuentran -- previstos en el Capítulo Sexto de la Ley en comento, y así en su artículo 33 se define lo que es un impedimentos:

"ARTICULO 33. Impedimento es todo hecho que legalmente prohíbe la celebración del matrimonio civil ".

Hay dos clases de impedimentos según esta legislación, , los dispensa---bles y los no dispensables. Los primeros son aquellos que contienen una prohibición grave de contraer matrimonio; pero si se celebra, no es nulo; en cam--

bio los no dispensables, prohíben gravemente contraer matrimonio, su existencia o validez (artículo 35).

Son impedimentos no dispensables:

- I. La incapacidad de los sujetos a tutela o patria potestad;
- II. El parentesco de consanguinidad y adopción, sin limitación - de grado en la línea recta ascendente o descendente;
- III. El parentesco en la línea colateral igual, el impedimento - se extiende a los hermanos y medios hermanos;
- IV. El parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación al - guna.
- V. Haber sido autor o cómplice de homicidio o atentado contra la vida de uno de los cónyuges, para casarse con el otro;
- VI. El consentimiento obtenido por error, violencia o miedo graves;
- VII. Padecer alguna enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria;
- VIII. El tutor no puede contraer matrimonio con su pupila, aun - cuando hayan sido aprobadas las cuentas de tutela, y
- IX. El parentesco consanguíneo, cuando hay adopción, según el ar - tículo 227, que se refiere al contenido del acta de adopción.

Por su parte, se reglamenta cuáles son los impedimentos dispensables en el artículo 37 que transcribimos a continuación:

"ARTICULO 37. Son impedimentos dispensables:

I. No tener la edad de 18 años el hombre y la mujer, si no reúnen los requisitos señalados en el artículo 31 de es - te Código.

II. El parentesco en línea colateral desigual, la cual comprende sólo a los tíos y sobrinos en el tercer grado.

III. La mujer no puede contraer nuevo matrimonio, sino pasados 300 días de la disolución del anterior, excepto - que en ese lapso, dé a luz un hijo. Para casos de nulidad o divorcio, el término se contará desde el día en que se interrumpió la cohabitación. "

Ninguna persona podrá contraer un nuevo matrimonio antes de disolver el primero, por muerte, divorcio o declaración de nulidad (artículo 38).

Por último, esta legislación familiar, impone ciertas reglas, tales como:

El matrimonio celebrado mediando un impedimento no dispensable, no produce efecto legal alguno respecto de los cónyuges. En cuanto a los hijos, tendrán los mismos derechos y obligaciones de un matrimonio existente válido (artículo 39).

El matrimonio contraído sin obtener la dispensa de los impedimentos señalados en el artículo 37, sólo podrá anularse a petición de alguno de los cónyuges (artículo 40).

La anulación del matrimonio si existe parentesco o matrimonio anterior, puede intentarse por cualquier persona con interés jurídico o por el Ministerio Público (artículo 41).

Por otra parte, esta legislación define al parentesco como el vínculo subsistente entre los integrantes de una familia, existiendo tres clases:

- I. Por consanguinidad;
- II. Por afinidad, y
- III. Por adopción o civil.

El parentesco por consanguinidad es la relación jurídica entre personas descendientes unas de otras; o de un progenitor común.

El parentesco por afinidad resulta del matrimonio. Existe entre el esposo y los parientes de su esposa, así como entre éste y los parientes de aquél. Este parentesco se termina con la disolución del matrimonio.

El parentesco civil en cambio, resulta de la adopción, y existe entre -- adoptante y adoptado y entre los parientes del adoptante y el adoptado, con los mismos derechos y obligaciones derivados del parentesco consanguíneo (artículos 151 al 155).

Respecto a la adopción, ésta se regula en el Capítulo Vigésimo Primero, y concretamente de los artículos 213 a 231; de los cuáles se mencionarán --

algunos, por su importancia para nuestro estudio.

" ARTICULO 213. La adopción es un acto jurídico, por el cual una o más - personas adoptan a un menor de edad . "

La adopción crea el vínculo jurídico de la filiación, igual al de la - filiación consanguínea; y el parentesco derivado de esta figura, existe entre los adoptantes y el adoptado y las familias de los que adoptan (artículos 214 y 216). Con dicha adopción el adoptado se integra plenamente como -- miembro de la familia de los adoptantes y tiene todos los derechos y obligaciones inherentes a un hijo biológico (artículo 215).

Los efectos producidos por la adopción, son:

- I. Permite al adoptado llevar los apellidos de los adoptantes;
- II. Rompe todos los vínculos consanguíneos con la familia del adoptado, subsistiendo los impedimentos para contraer matrimonio;
- III. Darse alimentos recíprocamente, entre adoptante, adoptado y la familia de aquél;
- IV. Atribuir la patria potestad al adoptante, y
- V. En general todos los derechos y obligaciones existentes entre padres e hijos.

Dichos efectos se producirán aunque sobrevengan hijos al adoptante (artículos 217 y 223).

Como puede observarse de los preceptos legales comentados, la legislación en estudio, regula la llamada adopción plena, es decir, aquella en la -- que el hijo adoptado ingresa a la familia del adoptante como si fuera un hijo matrimonial, extinguiéndose cualquier relación con la familia biológica del - adoptado; lo cual no sucede en la legislación vigente en el Distrito Federal, al igual que en otras Entidades, como veremos durante la presente investigación.

## 1.10. CODIGO CIVIL VIGENTE.

Nuestra reglamentación civil vigente data del año de 1928, el cual conserva su nombre original intitulado: "Código Civil para el Distrito Federal en - materia común y para toda la República en materia federal ".

Este Código tuvo muchos avances positivos, y dentro del Derecho de Familia, son de gran importancia, aunque muchas de las reformas las tomó el legislador de 1928, de la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, que puede considerarse de transición, BUNQUE fue definitivamente evolutiva para el Derecho - de Familia.

Grandes innovaciones en esta materia las encontramos dentro del capítulo de matrimonio por razón de haberse reconocido la igualdad de derechos entre hombre y mujer. Así también se conserva la figura de la adopción prevista en la ley mexicana por vez primera en la Ley sobre Relaciones Familiares.

El Código en estudio ha sufrido algunas reformas, sin que éste haya perturbado los avances a que nos hemos referido; y que por ser tema de nuestra - investigación, los analizaremos detalladamente en sus capítulos respectivos.

## CAPITULO I I

## CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

2.1.- Concepto. 2.2.- Naturaleza jurídica. 2.2. Sacramento. 2.2.2.- Contrato --  
 2.2.3.- Institución. 2.2.4.- Acto de poder estatal. 2.2.5. Estado jurídico. ---  
 2.2.6.- Acto jurídico. 2.2.7.- Opinión personal. 2.3.- Matrimonio acto. 2.3.1.-  
 Elementos esenciales del acto jurídico. 2.3.2.- Elementos de validez del --  
 acto jurídico.

## 2.1. CONCEPTO.

## 2.1.1. ETIMOLOGICO.

La voz matrimonio deriva de los vocablos latinos matris y munium, que significan carga o gravamen para la madre, expresándose de ese modo que es la mujer quien lleva el peso mayor tanto antes como después del parto. -- No reconocen en cambio la misma raíz etimológica los sinónimos de matrimonio en Francia, Italia e Inglaterra por ejemplo, donde se habla de --- marriage, maritaggio y marriage respectivamente, palabras todas derivadas -- del marido. ( 9 )

## 2.1.2. DOCTRINAL.

Aunque el concepto de matrimonio es casi apriorístico, pues el común de los mortales puede expresar una idea sobre el mismo, existen tantas definiciones como autores que hablan sobre el tema.

---

<sup>9</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XIX. Editorial Bibliográfica Omeba Driskill, S.A. Argentina 1979. página 147.

Así por ejemplo, Ricardo Soto Pérez lo define como "la institución jurídica que constituye la base fundamental de la familia. Es una unión legal por-- que está reconocida y protegida por el Derecho; su existencia acarrea determinados derechos y obligaciones para cada uno de los contrayentes ." (10)

Por su parte Juan Palomar de Miguel, el matrimonio "es la unión de un - hombre y mujer concertada de por vida mediante determinados ritos o formalida des legales. " (11)

Para Alejandro Ramirez Valenzuela "es un contrato muy especial dentro - de los considerados de naturaleza civil, y se celebra entre un sólo hombre y una sola mujer, con el propósito de ayudarse mutuamente. "(12)

La profesora Sara Montero Duhalt nos dice: " El matrimonio es la forma - legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vi da total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley . " (13)

Alberto Mayagoitia expresa: "En la actualidad se considera el matrimonio como un acto y estado jurídico a la vez, por el que dos personas de distinto sexo procuran el establecimiento de una comunidad plena de vida organizadora de una familia. " (14)

---

10 SOTO Pérez, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Segunda Edi--- ción. Editorial Esfinge, S.A. México 1971. Pág. 158.

11 PALOMAR De Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. Ediciones Mayo S.de R. L. México 1981. Pág. 845.

12 RAMIREZ Valenzuela, Alejandro. Elementos de Derecho Civil. Editorial Limu-- sa. México 1984. Pág. 82.

13 MONTERO Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Tercera Edición. Editorial Po--- rrrúa, S.A. México 1987. Pág. 97.

14 MAYAGOITIA Garza, Alberto. Todo lo que Usted debe Saber sobre Matrimonio y Divorcio. Penorama Editorial, S.A. México 1984. Pág. 21.

Inspirado en las Partidas, Joaquín Escriche, define al matrimonio como: " La sociedad legítima del hombre y la mujer, que se unen en vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte ." (15)

Al respecto Edgar Baquero y Rosalía Buenrostro nos definen el 'estado de matrimonio' como "la situación jurídica, permanente, general y abstracta - que confiere a los cónyuges el estado civil de casados; generadora de derechos y obligaciones en forma constante y que afectan tanto a los casados como a sus hijos y demás parientes . " (16)

Para Manuel F. Chávez Asencio " el matrimonio como acto constitutivo, es un acto jurídico conyugal, (pacto conyugal) en el que interviene, además, la voluntad del Juez del Registro Civil para constituir el vínculo conyugal, el que se traduce en el matrimonio-estado como comunidad íntima y permanente de la vida, de un hombre y una mujer en orden al amor conyugal, la promoción humana de ambos y la procreación responsable.

Esta definición -continúa el autor-, procuro comprender los caracteres de: unión, permanencia, legalidad y referirme a un hombre y una mujer, lo que excluye a la poligamia. Hago referencia a la comunidad como un concepto jurídico, pero con un contenido propio del derecho de familia, que indica la íntima y común unión de un hombre y una mujer que tienen por objetos o fines : la promoción humana integral, el amor conyugal, y la paternidad responsable." (17)

Por su parte Prayones nos comenta: "Es una institución social mediante la cual se establece la unión entre dos personas de distinto sexo para realizar la perpetuación de la especie y los demás fines materiales y morales necesarios para el desarrollo de la personalidad. " (18)

<sup>15</sup> Citado por MONTERO Duhalde , Sara. Ob. cit. Pág. 96

<sup>16</sup> BAQUEIRO Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla. México 1990. Pág. 76.

<sup>17</sup> CHAVEZ Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas - Conyugales. Editorial Porrúa, S.A. México 1985. Pág. 70.

<sup>18</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 69.



Kipp y Wolff consagran la siguiente definición: "El matrimonio es la --- unión de un hombre y una mujer reconocida por el derecho e investida de ciertas consecuencias jurídicas. " (19)

Para José Luis de la Cruz Verdejo "es la unión irrevocable de un hombre y una mujer dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida." (20)

Ruggiero nos expresa: "El matrimonio se eleva a la dignidad de sacramento según la concepción canónica, es un sacramento solemne cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la Iglesia; la unión de los esposos es la imagen de una unión de Cristo con la Iglesia; y como ésta indisoluble. " (21)

Según Busso "es la unión solemne de un hombre y una mujer tendiente a -- construir una plena comunidad de vida y regida por el derecho. " (22)

Por su parte Osorio y Gallardo comenta: "El matrimonio es la unión legal y permanente de marido y mujer por motivos de amor y si es posible para perpetuar la especie. " (23)

Al respecto Juan Carlos Loza manifiesta: "Es la institución jurídica, - formal de orden público, fundada sobre el consentimiento mutuo, en que dos -- personas de diferente sexo unen permanentemente sus destinos para los fines - de la procreación, la educación de los hijos y la asistencia mutua sometida - al estatuto legal que regula sus relaciones. " (24)

---

<sup>19</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 70.

<sup>20</sup> Idem.

<sup>21</sup> Citado por ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. - Vigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1988. Pág. 289.

<sup>22</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba. . Ob. cit. Pág. 159.

<sup>23</sup> Idem.

<sup>24</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 69.

Esposa lo define como "el acto jurídico complejo que surge -- en virtud de que el hombre y la mujer declaren su voluntad de unirse a fin de constituir una familia legítima siguiendo a éstas declaraciones la del Oficial Público hecha en nombre de la ley y por la cual los declara marido y mujer. " (25)

Como definición reveladora de los fines del matrimonio Capello señala: "El matrimonio es la legítima unión perpetua y exclusiva entre hombre y mujer, nacida de su mutuo consentimiento, ordenada a procreación y educación de la prole. " (26)

De la mayoría de conceptos que se dan, José de Jesús López - Monroy nos afirma: "Son tres las excepciones jurídicas de este vocablo. La primera se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; la segunda, al conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión, y la tercera, a un estado general de vida que se deriva de las dos anteriores.

De ahí --continúa el autor--, que se pueda afirmar que el matrimonio es una institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne. Ello a pesar de que el artículo 130 de la Constitución lo define simplemente como un contrato civil. " (27)

### 2.1.3. CONCEPTO LEGAL.

El artículo 130 de nuestra Carta Magna en su párrafo tercero lo define como un contrato civil, sin decir el por qué, o en base a que le da ese carácter.

---

25 Idem.

26 Citado por BERNANDEZ Cantón, A. Curso de Derecho Matrimonial - Canónico. Editorial Tecnos. Segunda Edición. Madrid 1969. Pág. 32.

27 LOPEZ Monroy, José de Jesús. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-D. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México -- 1988. Pág. 1615.

Por su parte el Código Civil para el Distrito Federal al igual que casi toda la legislación civil de nuestro país, no dan una definición clara de lo que es el matrimonio, limitándose únicamente a confirmar que es un contrato.

Sin embargo el Código Familiar del Estado de Hidalgo sí dan una definición clara, además de precisar el por qué de ese concepto; y dada su importancia se transcribe el artículo 11 de ésta legislación;

"ARTICULO 11.- El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable. " (SIC)

Igualmente éste Código Familiar en su artículo 12 describe la naturaleza jurídica de esta figura jurídica, al determinar:

"ARTICULO 12. La naturaleza jurídica del matrimonio es la de un acto solemne, contractual e institucional.

I. Es un acto solemne, porque para su existencia, la voluntad de los pretendientes debe manifestarse, ante el Oficial del Registro del Estado Familiar, y constar su firma y, o huella en el acto respectivo.

II. Es un contrato de sociedad civil, porque hay consentimiento de los futuros esposos en relación a un objeto: los bienes.

III. Es una institución social, derivada de la permanencia conyugal, para crear la familia. " (SIC)

#### 2.1.4. OPINION PERSONAL.

Antes de dar una definición del matrimonio, queremos advertir que es un tema muy comentado, y que por lo mismo difícil de conceptualizar, y sabedores de que cualquier opinión se fundamenta en el estudio de su naturaleza jurídica,

misma que ha sido criticada sin llegar a un criterio uniforme, consideramos - que el matrimonio "es un acto jurídico estatal y solemne, por medio del cual se unen un hombre y una mujer para formar una familia, generadora de derechos y obligaciones recíprocos".

De la definición anterior podemos observar que se afirma que es un "acto jurídico estatal y solemne"; y ésto se debe a que el acto jurídico es una - manifestación de voluntad con la intención de producir consecuencias de derecho; a diferencia del hecho jurídico en donde puede intervenir la voluntad hu- mana o de la naturaleza, pero sin la intención de producir efectos jurídicos.

Es estatal . porque, para que exista se requiere la intervención del Es- tado a través de su representante, que es el Juez del Registro Civil; quien - es el único que puede celebrarlo; ya que si no existiera la declaración for- mal de dicho funcionario en unirlos en legítimo matrimonio, como marido y mu- jer, dicho matrimonio sería inexistente.

Finalmente se dice que es solemne, por que su existencia se encuentra - supeditada a la constancia de su celebración en un acta previamente elaborada y que es la forma que debe revestir, ya que si no existiera el acta respecti- va, igualmente dicho matrimonio sería inexistente.

Por otra parte, de esta misma definición podría decirse que el concubina- to podría ser considerado como matrimonio, pues también genera la existencia de una familia y existe la voluntad de los concubinos para genera<sup>r</sup> derechos y obligaciones; sin embargo se distinguen perfectamente; ya que el matrimonio como acto jurídico se encuentra perfectamente regulado y sancionado por la -- ley; en cambio el concubinato no esta previsto en nuestra legislación, algu- nos de sus efectos sí, pero no como acto constitutivo de la familia en forma solemne, además para que éste exista se requiere que se cumplan con ciertos - requisitos, y hasta en tanto se den, se produzcan consecuencias de derecho; en cambio el matrimonio desde el momento mismo de su celebración y constancia en el acta respectiva se generan derechos y obligaciones reconocidos por la - ley.

## 2.2. NATURALEZA JURIDICA.

La intención de definir al matrimonio implica la revisión de diversos -- conceptos a él relacionados por lo que trataremos de concentrarlas desde los siguientes puntos de vista:

- 1) Como sacramento.
- 2) Como contrato.
- 3) Como institución.
- 4) Como acto de poder estatal.
- 5) Como estado jurídico.
- 6) Como acto jurídico.
- 7) Opinión personal.

### 2.2.1. COMO SACRAMENTO.

La prolongada influencia del cristianismo en la cultura del mundo occidental hizo que las cuestiones relativas a la organización de la familia tuvieran una normatividad religiosa y ética más que jurídica. El matrimonio para el derecho canónico fue siempre un contrato de carácter natural regulado por la ética cristiana y elevado a la categoría de sacramento en el siglo XVI por el Concilio de Trento (1545-1563). El Código de derecho canónico establece en el canon 1012: "Cristo nuestro señor elevó a la dignidad de sacramento el mismo contrato matrimonial entre bautizados. Por consiguiente, entre bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que por el mismo hecho no sea sacramento". El canon siguiente (1013) establece los fines del matrimonio: "La procreación y la educación de la prole es el fin primario del matrimonio. La ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia es su fin secundario". (28)

Por su parte Marcel Planiol nos dice que el matrimonio "es la unión -- sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato por la -- ley, y de sacramento por la religión." (29)

<sup>28</sup> MONTERO Duhal, Sara. Ob. cit. pág. 115.

<sup>29</sup> PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo II. La Familia, Matrimonio y Divorcio. Editorial Cultural, S.A. Habana 1946. Pág. 252.

CRITICA A ESTA CORRIENTE. Los países de ascendencia cristiana regularon el matrimonio desde el punto de vista religioso, de manera que el mismo fue considerado como sacramento y como vínculo indisoluble hasta que surgió la reforma protestante. A partir de entonces, al gobierno civil empezó a tomar para sí la regulación del matrimonio como un contrato de carácter civil en oposición al llamado contrato de carácter natural de la iglesia católica. Sin embargo, la influencia de la misma persistió y no fue sino a través de los postulados de la Revolución Francesa (1789) en que empezó realmente la secularización del matrimonio, en forma diversa en las distintas legislaciones.

En México, el artículo 130 de la Constitución de 1917 párrafo tercero establecía: "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan".

Al respecto Rafael Rojina Villegas nos explica: "El matrimonio es un contrato civil y, por tanto, se regula exclusivamente por las leyes del Estado sin que tengan ingerencia alguna los preceptos del derecho canónico. Sin embargo, debe reconocerse que para la debida interpretación de las normas que regulan los impedimentos, así como para las sanciones de nulidad, es necesario tomar en cuenta el antecedente del derecho canónico." (30)

### 2.2.2. COMO CONTRATO.

La concepción contractual civil se remonta a las opiniones de los canonistas disidentes. Esta concepción fue elaborada en Francia y constituyó la base de la secularización del matrimonio producida tras la revolución de 1789. Alcanzó su máxima expresión legislativa en la Constitución de 1971, la que consideró al matrimonio como un contrato civil.

---

<sup>30</sup> Db. cit. Pág. 290.

Con base en las ideas de algunos teólogos de los siglos XV y XVI que sostenían la separabilidad entre sacramento y el contrato de matrimonio, los filósofos del siglo XVIII (especialmente Montesquieu y Voltaire) resolvieron separar el contrato del sacramento, sometiendo el primero a la ley civil y dejando el segundo a la Iglesia.

Entre los juristas que comparten esta corriente, tenemos a Pothier que calificaba el matrimonio como contrato y lo señalaba como el más excelente y antiguo de todos ellos, "excelente por ser el que más interesa a la sociedad civil y antiguo por haber sido el primero realizado entre los hombres. " (31)

Marcelo Planiol y Jorge Ripert sostenían igualmente que el matrimonio -- era un contrato por ley, y sacramento por la Iglesia. Estos autores reconocen que aun cuando el matrimonio es una institución y constituye un acto complejo, tiene también carácter contractual. Sin embargo admiten que en el matrimonio existe una naturaleza mixta. Señalan "que en el matrimonio existe -- una naturaleza mixta --señalan que--, el matrimonio se le consideraba como contrato civil, pero que en el siglo XX se ha criticado muy severamente esta concepción, habiéndose considerado el matrimonio como una institución, y se quiere expresar con ello que constituye un conjunto de reglas impuestas por el -- Estado que forman un todo y al cual las partes no tienen más que adherirse. -- El matrimonio --concluyen los autores--, es una institución natural y de orden público y por eso se explica que sea obra del representante del Estado, pero agregan que no por lo dicho el matrimonio deja de ser un contrato, aunque al mismo tiempo sea una institución. " (32)

Por su parte Magallón Ibarra nos explica: "Tenemos conciencia de que el concepto tradicional del contrato ha sufrido una metamorfosis y una crisis derivada del intensivo desarrollo de la civilización material, de la revolución laboral e industrial, intercambio gradual y explosivo del comercio, del cambio en la naturaleza de las riquezas, del lamentable aumento del poder del Estado en detrimento de la voluntad humana habiendo todo ello repercutido necesaria-

<sup>31</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 41

<sup>32</sup> Ob. cit. Pág. 253.

mente en la forma de la legislación.

La idea moderna del contrato -continúa el autor-, implica una sumisión de las partes a un conjunto de reglas legales obligatorias, que la autonomía de la voluntad se encuentra limitada, y en muchas ocasiones la declaración de la voluntad es ya sólo necesaria para reconocer la sumisión de una de las partes a la situación impuesta por la ley.

A esta idea -prosigue Magallón-, se adecua exactamente la concepción contractual del matrimonio, en el cual el orden público no permite a la voluntad consignar formas variables más que en el rígidos sistemas de los regímenes -- económicos del matrimonio.

Es acertada -concluye el autor-, desde el punto de vista jurídico, la calificación o atribución que el legislador ha realizado, del carácter contractual del matrimonio, puesto que en él concurren los dos supuestos: el consentimiento que se convierte en la unión y su objeto que se cristaliza en la procreación y ayuda mutua. " (33)

José Luis Lacruz Berdejo también comparte esta corriente contractualista del matrimonio, sin olvidar sus diferencias con los contratos patrimoniales - ni la distinción entre el momento consensual de la formación del vínculo y el régimen sucesivo del status conyugal, y así se refiere: "Por lo demás, el acto constitutivo del vínculo, es ciertamente, un acuerdo de voluntades entre los cónyuges: la circunstancia de ser un acuerdo cuyas consecuencias vienen - marcadas rígidamente por el ordenamiento jurídico no le priva de carácter contractual, porque la limitación de la autonomía de la voluntad no es incompatible con la noción del contrato. " (34)

CRITICA A ESTA CORRIENTE. En contra de esta teoría contractualista, se han expuesto objeciones muy serias, y entre otras cabe citar las siguientes:

Haciendo referencia a lo patrimonial de los contratos José Castán Tobe--ñas manifiesta que "la verdad es que pensando racionalmente, si por contrato entendemos un acto creador de obligaciones patrimoniales; el matrimonio tiene con el contrato analogía de ser acto jurídico; pero ni crea obligaciones, --

33 Ob. cit. págs. 197 y 198.

34 Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 42.



pues no hace más que reconocer y prometer el cumplimiento de los deberes que nacen naturalmente de la unión sexual, ni menos obligaciones económico-patrimoniales, pues los deberes que del matrimonio emanan son de carácter moral - irreductibles a metálico e íntimamente unidos a los más sagrados intereses de los hijos y de la sociedad. " (35)

Al respecto Julian Bonnecase es a quien los autores citan al contradecir la tesis contractualista del matrimonio y debido a su importancia se transcribe su pensamiento:

" El contrato dentro del Código Civil se encuentra reglamentado dentro del derecho patrimonial; en cambio el matrimonio - se refiere más a los valores familiares y conyugales.

En el contrato la supremacía de la voluntad es la regla; en cambio en el matrimonio se encuentra fuertemente limitada.

Desde el punto de vista de su formación, el contrato en general, el consentimiento es limitado y los vicios del mismo, en relación a la nulidad, tienen aplicación diversa en el matrimonio; no existiendo el dolo en el contrato matrimonial.

En relación a su objeto, ya se dijo que en los contratos es eminentemente económico.

En lo que respecta a la intención de la voluntad -continúa el autor-, también hay diferencias. Aplicándolo a nuestro derecho, encontramos que en los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos en que quiso obligarse (artículo 1832 C.C.); en general, en el Código Civil se habla de la intención de los contratantes y del consentimiento, el que está limitado en el matrimonio.

En cuanto a la disolución, los contratos pueden disolverse por acuerdo entre ambos contratantes, toda vez que el artículo 1792 C.C. prohíbe que los contratos se dejen al arbitrio de alguno de los contratantes. En el matrimonio la disolución requiere la resolución de un funcionario oficial.

La formalidad y solemnidad -prosigue Bonnecase-, es muy especial en el matrimonio. La compra venta valdrá simple y sencillamente por la voluntad autónoma de las partes sin otro requisito, salvo las disposiciones de orden público que deben observarse. La formalidad es ante Notario, y es muy distinta a la solemnidad para la celebración y perfeccionamiento del matrimonio, sin la cual el matrimonio sería inexistente, a pesar de la voluntad de las partes, lo que implica una dimensión distinta a cualquier otro contrato.

---

35 CASTAN Tobañas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo II. Instituto Editorial Reus. Madrid 1941. Pág. 151.

El matrimonio -continúa el autor-, sólo puede celebrarse ante el Juez de domicilio, y los contratos en donde quieran las partes y ante el Notario que deseen en caso de formalidad.

En cuanto a la capacidad para la celebración del matrimonio es diferente; en el matrimonio la edad requerida es menor que la que se requiere para la celebración de los contratos.

En el matrimonio el cumplimiento de los deberes, derechos y obligaciones es privativo de los cónyuges, en cambio los derechos y obligaciones que nacen del contrato pueden cumplirse -- por terceros.

Se encuentran prohibidos los términos y condiciones dentro de la limitación de voluntad en el matrimonio.

En el matrimonio -concluye Bonnacase-, se encuentran más -- claras las reglas impuestas por el Estado, aun cuando, como -- hemos visto, en todo el aspecto contractual la intervención es total es evidente en beneficio de la comunidad. " ( 36)

En nuestra opinión, compartimos las ideas de Bonnacase, y consideramos -- que el matrimonio no es un contrato, que si bien es cierto que la propia ley le da tal denominación, también lo es que existen tan marcadas diferencias en tre ambos términos, tales como las ya señaladas anteriormente. Por lo tanto -- creemos que dicha denominación se debe sólo para distinguir al matrimonio civil del religioso que antiguamente se consideraba de suma importancia por la intervención de la Iglesia en los actos jurídicos; sin embargo con las Leyes de Reforma, y posteriormente con la Constitución de 1917 se le dió el término de contrato para diferenciarlo y separarlo del religioso que utilize la iglesia.

### 2.2.3. INSTITUCION.

La teoría de la institución y su aplicación al matrimonio, tuvo su desarrollo en Francia a partir de principios del siglo, enfrentándose a la concepción del matrimonio como contrato civil.

Dentro de las diferentes acepciones de la palabra institución Sara Montoro Duhalit nos dice "La institución es un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persiguen una finalidad de interés -- público. Efectivamente, el matrimonio está regulado como un todo orgánico en la parte correspondiente del Código Civil (Título Quinto, capítulo primero --

---

36 BONNACASE, Julien. Elementos de Derecho Civil. Vol. XV..Tomo II. Derecho -- de Familia. Matrimonio y Divorcio. Editorial José M. Cajica Jr. México -- 1946. Pág. 216.

del Libro Primero), y en lo relativo a las actas de Registro Civil (Título IV, Capítulo II del Libro Primero del propio Código). En esas normas se establecen los diferentes aspectos del matrimonio: requisitos para contraerlo y derechos y deberes derivados del mismo, que surgen con independencia de la voluntad de los sujetos, emanados directamente de la ley en forma imperativa. Los requisitos para contraer matrimonio tienen que ser forzosamente cumplidos y - si por alguna circunstancia se incumplen, el matrimonio estará afectado de nulidad, ya absoluta, ya relativa, y, en algunos casos de excepción, el incumplimiento de ciertos requisitos no acarrearía la nulidad, sino solamente se declarará que el mismo es ilícito pero no nulo.

Una vez contraído el matrimonio concluye la autora-, nacen para los cónyuges, independientemente de su voluntad, ciertos derechos y deberes recíprocos derivados directamente de la ley, por ser el matrimonio una auténtica -- institución jurídica en la que la voluntad de los sujetos es inoperante en -- ese sentido. Al respecto ordena el artículo 147 CC: 'Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los -- cónyuges, se tendrá por no puesta', y en el mismo sentido: 'Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio (art. 182 CC). " (37)

Eduardo Pallares señala que también puede considerarse al matrimonio como institución, la que considera, como "un conjunto de normas jurídicas, debidamente unificado, que reglamentan determinadas funciones o actividades sociales cuya importancia sea tal, que merezcan estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial." (38)

Por su parte Rojina Villegas afirma que "significa un conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y que persiguen una misma finalidad." (39)

<sup>37</sup> Ob. cit. Pág. 113.

<sup>38</sup> PINA, Rafael. De. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México - 1965. Pág. 164.

<sup>39</sup> Ob. cit. Pág. 291.

Bonaccase nos afirma: "El matrimonio es una institución formada de un -- conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y por lo mismo a la familia una organización social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción de derecho. En consecuencia, se comprende que de una institución jurídica tan compleja se derive una situación jurídica no menos compleja: el estado de esposos, y no solamente simples relaciones de hecho más o menos coordinadas entre sí. " (40)

CRITICA A ESTA CORRIENTE. Sobre el particular Renard, hace una comparación entre institución y contrato, y señala sus diferencias en la siguiente forma:

" El primer elemento diferencial: el contrato se desanuda de acuerdo como se forma. Esto es, si la voluntad es la materia -- prima para la celebración del contrato, su desintegración es -- también por causa de la misma voluntad. Por el contrario la institución es irrevocable por escapar a sus fundadores. O sea ed quiere una vida independiente, se despersonaliza y deja de depender de ellos mismos, de ahí que sea durable, esto es, permanente y como consorcio que se convierte, como diría Hauriou en una comunión.

Segundo elemento diferencial: en el contrato hay igualdad, -- igualdad de las partes ante la ley; por el contrario en la institución hay jerarquía entre los miembros, ya que algunos son -- fundadores, otros dirigentes, etc.

Tercer elemento diferencial: el contrato es inmutable, -- por lo tanto no puede quedar al arbitrio de una sola de las -- partes y una vez que sea perfeccionado debe cumplirse y su incumplimiento de motivo a la rescisión o a la reclamación para que lleve adelante. Por el contrario, la institución es adapta ble, es decir, va modificándose, y adecuándose en forma flexi-- ble las circunstancias de tiempo y de lugar.

Cuarto elemento diferencial: el contrato es instantáneo en la expresión del consentimiento, aun cuando hay contratos continuos o sucesivos. Por el contrario, la institución es durable y permanente, y su funcionamiento es continuo. Ejemplo de esto es una persona moral que es nacionalizada, sin que por -- ello cambie, sino que continúa siendo la misma aun cuando bajo una forma nueva. " (41)

<sup>40</sup> Ob. cit. Pág. 218.

<sup>41</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Págs. 49 y 50.

Sobre esta corriente institucional del matrimonio Magallón Ibarra señala: "Creemos que el único sentido real y adecuado que puede tener el matrimonio en un aspecto de institución, es aquel que lo admite como colección metódica de los principios o elementos de una ciencia, arte, etc.

Advertimos desde ahora -continúa el autor-, que creemos que el matrimonio tiene un carácter institucional por que en él encontramos precisamente un conjunto de principios, una colección metódica de elementos sociales y jurídicos que se regulan dentro de la idea del propio matrimonio, y que mediante él -al celebrarse- se funda la base orgánica de la nueva familia, o sea, se establece una nueva célula social; se principia una nueva vida para ambos esposos. Pero por encima de ellos advertimos que existe un desarrollo equivocado y --exagerado de la teoría de la institución en materia matrimonial, pues no nos cabe duda que si hay una institución en el matrimonio, pero que el matrimonio no es una institución ni mucho menos de aquellas a las que se refiere preferentemente la teoría del derecho público. En otros términos el matrimonio dando cabida a una institución no se agota en ella, pues es algo anterior a la institución misma y ésta representa no su idea primaria, sino en todo caso su idea final. Si confundimos estos términos sería tanto como identificar un edificio con sus propios cimientos." (42)

Por su parte Manuel F. Chávez Ascencio nos dice: "Las diferencias señaladas entre contrato e institución no permiten concluir que si bien el matrimonio es un conjunto de normas jurídicas que tienen un fin, y en ese sentido es una institución, no lo será desde el punto de vista de una institución irrevocable que escapa a sus fundadores y se despersonaliza, en donde hay jerarquía que es adaptable en el sentido que se modifica, porque si hay algo personalizable, que nunca escapa a sus fundadores (los cónyuges) es el matrimonio, donde la jerarquía no existe al ser los dos iguales, y en nuestro Derecho comparten la autoridad, y por su fin social e interés público no es adaptable."(43)

Por nuestra parte, consideramos acertadas las opiniones dadas por el jurista Renard, para sostener que el matrimonio no es institución, remitiéndonos a las explicaciones dadas por este autor con antelación.

42 Ob. cit. Pág. 241.

43 Ob. cit. Pág. 51.

## 2.2.4. ACTO DE PODER ESTATAL.

La tesis de que el matrimonio no es contrato sino un acto de poder estatal proviene de Antonio Cicu.

"El jurista italiano niega que el matrimonio sea formalmente un contrato. No existe el matrimonio sin la intervención del oficial del estado civil, y su presencia no es sólo declarativa, sino constitutiva." (44)

"Por lo tanto, aunque haya acuerdo de los interesados éste no es suficiente, puesto que sin el oficial de registro civil no hay matrimonio. Así el matrimonio es un acto complejo de poder estatal que requiere de la voluntad de los contrayentes y la del Estado." (45)

José Castán Tobeñas, al respecto comenta: "El matrimonio, es un acto del Estado, suponiendo, con miras sobre todo a la legislación italiana, que es el estado quien constituye el matrimonio a través de la declaración del oficial del estado civil. El consentimiento de los esposos es sólo un presupuesto de aquel acto del Estado. El matrimonio no es contrato, ni un negocio bilateral, sino un acto unilateral del Estado, que sólo presupone la declaración de la voluntad de los esposos sin las cuales el acto no podría surgir." (46)

Por su parte Rafael Rojina Villegas nos dice: "Esas consideraciones ponen en claro la especial importancia que tiene el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos deba ser dada al oficial y por él recogidas personalmente en el momento en que prepara para el pronunciamiento; y que toda otra declaración o contrato realizado entre esposos no contiene ningún valor jurídico. Nosotros deducimos de esto que la ley no considera al matrimonio como contrato tampoco formalmente y que el acuerdo de voluntad de los esposos no es más que la condición para el pronunciamiento, éste y sólo éste es constitutivo del matrimonio." (47)

---

<sup>44</sup> Citado por CHAVEZ Asencio Manuel F. Ob. cit. Pág. 51

<sup>45</sup> CICU, Antonio. Citado por BAQUEIRO Rojas, Edgard. Ob. cit. Pág. 41.

<sup>46</sup> Ob. cit. Pág. 106.

<sup>47</sup> Ob. cit. Pág. 298.

Por nuestra parte, compartimos las ideas de esta corriente, y también -- consideramos al matrimonio como un acto de poder estatal, puesto que para que exista se requiere forzosamente la declaración formal de declararlos unidos -- en tal unión, por parte del Juez del Registro Civil como representante del -- Estado; puesto que si no existiera dicha declaración, el matrimonio sería -- inexistente. Así también para poderlo disolver se requiere de la misma voluntad estatal, a través de su representante el Juez de lo Familiar quien en última instancia es quien puede disolverlo. Por otra parte los derechos y obligaciones derivados del matrimonio no los convienen los cónyuges, sino que se encuentran previamente establecidos por el Estado, quien en su caso puede -- autorizar su incumplimiento por causa justificada. Por lo tanto concluimos -- que esta corriente es aceptada al considerar al matrimonio como un acto de po der estatal.

#### 2.2.5. ESTADO JURIDICO.

Los estados jurídicos se distinguen de los hechos y de los actos jurídicos en virtud de que producen situaciones jurídicas permanentes, permitiendo la aplicabilidad de todo un estatuto legal a situaciones determinadas que con tinúan renovándose en forma más o menos indefinida.

Al respecto, Rafael Rojina Villegas nos comenta: "Desde este punto de -- vista, el matrimonio se presenta como una doble consecuencia de la institu-- ción matrimonial y del acto jurídico que celebran las partes en unión del -- Oficial del Registro Civil, pues constituye a la vez una situación jurídica -- permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico mixto desde -- el momento de su celebración.

El matrimonio --continúa el autor--, evidentemente que constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación jur dica permanente que origina consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presen tando durante la vida matrimonial. Además, el matrimonio se presenta como un estado de derecho en oposición a los simples estados de hecho. Los estados -- del hombre pueden ser estados de hecho y estados de derecho, según nazcan de

hechos o de actos jurídicos. Por ejemplo, el concubinato es un estado de hecho y el matrimonio es un estado de derecho, en los sistemas que le niegan a aquél efectos jurídicos.

El estado matrimonial -concluye el autor-, tiene consecuencias importantes respecto a la vigencia del matrimonio, a sus efectos y a su disolución, -pues aún cuando se inicia por un acto jurídico, en realidad se perfecciona a través de la vida en común; sin el estado matrimonial no puede cumplirse el -deber de convivencia que existe entre los esposos. Por consiguiente, faltando ese estado puede darse el caso de disolución en los términos de las fracciones VIII y IX del artículo 267. "

Por su parte la profesora Sara Montero Duhalt comenta: "Los que contraen matrimonio cambian su estado civil anterior por el de casados. Hemos señalado -continúa la autora-, que el matrimonio establece entre los sujetos que lo --realizan una comunidad de vida total y permanente. Esta característica de la permanencia es precisamente la que configura la categoría de estado civil, --pues eso y no otra cosa es lo que se llama estado de las personas: una situación de carácter permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la Nación, con los miembros de su familia o con el grupo social en que vive. El estado civil de casados es la situación de los consortes frente a la familia y frente a la sociedad. Este estado civil sólo puede cambiarse mediante -las formas de extinción del matrimonio que son: la muerte, la nulidad o el di divorcio. Mientras no se den cualquiera de estos tres supuestos: muerte de un -cónyuge o sentencia que cause ejecutoria que declare la nulidad o el divorcio no se extingue el estado de casado que tiene un sujeto. "

CRITICA A ESTA CORRIENTE. Es cierto que el matrimonio crea una situación general y permanente; sin embargo consideramos que no siempre se da ese supuesto, pues si la situación permanente es el estado de las personas, a éstas desde -que nacen hasta que mueren se les considera con esa situación permanente, como es el caso de ser hijo de matrimonio, de tales o cuales personas; sin embargo el estar casado no se adquiere sino hasta que se celebra el acto jurídico en presencia del Juez del Registro Civil, y no todos los matrimonios son --



permanentes, pues muchos de ellos se anulan, o se divorcian; por lo que concluimos que el matrimonio si crea un estado civil que es el de cónyuges; pero dicho estado no es permanente, como se pretende sostener.

#### 2.2.6. ACTO JURIDICO.

Respecto a esta postura, existen a su vez clasificaciones que se han dado sobre el concepto de acto jurídico, así tenemos que existe el acto jurídico unilateral, bilateral, consición, mixto, etcétera; razón por la cual se derivan distintas conclusiones de actos jurídicos.

El matrimonio como acto jurídico-condición se debe a León Duguit, quien define el acto jurídico-condición, referido al Derecho constitucional "como - el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de Derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan en la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua. " (48)

Al respecto Rojina Villegas nos comenta: "En el Derecho privado tenemos también situaciones semejantes en el matrimonio y en la tutela. Por virtud -- del matrimonio se condiciona la aplicación de un estatuto que vendrá a regir la vida de los consortes de forma permanente. Es decir, un sistema de Derecho en su totalidad puesto en movimiento por virtud de un acto jurídico que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes. " (49)

El mismo maestro Rojina Villegas afirma que el matrimonio es un acto jurídico mixto "debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el Oficial del Registro

<sup>48</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 53

<sup>49</sup> Ob. cit. Pág. 292.

Civil. Este órgano del Estado desempeña un papel constitutivo y no simplemente declarativo pues podemos decir que si se omitiese en el acta respectiva hacer constar la declaración que debe hacer el citado funcionario, considerando de unidos a los consortes en legítimo matrimonio, éste no existiría desde el punto de vista jurídico." (50)

Por su parte Augusto Cesar Belluscio nos dice: "Gran parte de la doctrina moderna sostiene que el matrimonio es un acto jurídico familiar. Claro está que se trata de caracterizar el acto de celebración del matrimonio, de modo que esta posición no es incompatible con ver en el matrimonio-estado una institución no sólo social sino también jurídica." (51)

En Argentina Spota entiende que "hay acto complejo todas las veces que la celebración y perfeccionamiento del negocio jurídico depende, no sólo de una o varias declaraciones de voluntad que se hallan en un pie de igualdad jurídica, sino también de otra declaración de voluntad que actúa en un plano -- distinto al de quien o quienes formulan aquellas declaraciones; esta última voluntad no sería un asentamiento, aprobación o autorización sino otra declaración de voluntad que integra el acto. La celebración del matrimonio constituiría así un acto jurídico bilateral en cuanto a las partes son los dos contrayentes, pero también sería complejo en cuanto a su perfeccionamiento depende de una declaración de voluntad constitutiva, la del oficial público; no -- habría yuxtaposición de actos jurídicos ni complejo de actos jurídicos, ya -- que la intervención del oficial público no sería un acto jurídico por sí mismo sino integrante del pleno de voluntades del cual surge el matrimonio."(52)

Belluscio no está de acuerdo con lo expuesto por Spota, y manifiesta que "a su juicio es fundamental para negar la calidad de acto complejo del matrimonio y reafirmar su carácter bilateral es que ningún juego tiene en la forma ción del acto la voluntad del oficial público, o la del Estado por él manifes tado. Su función se limita a comprobar -- a través de los medios que la ley --

50 Ob. cit. Pág. 292.

51 BELLUSCIO, Augusto Cesar. Derecho de Familia. Tomo I. Ediciones Depalma. - Buenos Aires 1979. Pág. 303.

52 Citado por BELLUSCIO, Augusto Cesar. Ob. cit. Pág. 305.

específicamente le señala- la identidad de las partes, su habilidad para casarse y la expresión de su consentimiento. Reunidos los requisitos legales no podría deliberar entre la celebración o la no celebración del matrimonio, simplemente está obligado a celebrarlo. En esas condiciones, por más que deba pronunciar que los esposos quedan unidos en matrimonio, no puede ver si hay una declaración de voluntad sino simplemente la expresión fehaciente de que el acto se ha cumplido en legal forma. " (53)

De igual forma Sara Montero Duhalt comparte esta postura y al efecto señala: "La primera respuesta al interrogante de la naturaleza jurídica del matrimonio es la de ser indiscutiblemente un acto jurídico pues es la manifestación de voluntad sancionada por el derecho para producir consecuencias jurídicas. El matrimonio es un acto jurídico porque surge de la manifestación de voluntad de los que lo contraen, acorde con las normas que lo regulan y, una vez realizado, produce las consecuencias jurídicas previamente establecidas en la ley. " (54)

También el maestro Manuel F. Chávez Asencio adopta esta corriente, al explicar: "Creo, que el concepto de comunidad se adecua y nos explica lo que significa esa relación conyugal, que se origina por la unidad de un hombre y una mujer cuya causa eficiente es el pacto conyugal, es decir, el acto jurídico conyugal que, al generar la unión entre los contrayentes, establece una comunidad de vida permanente entre ellos para el cumplimiento de los fines propios del matrimonio. " (55)

Por nuestra parte consideramos acertada esta postura, pues el matrimonio es un acto jurídico por ser una manifestación de voluntad con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuáles ya se encuentran previamente establecidas en el marco jurídico.

Finalmente y para concluir con la naturaleza jurídica del matrimonio, es pertinente mencionar que el Código Familiar del Estado de Hidalgo, previene:

<sup>53</sup> Ob. cit. Pág. 305.

<sup>54</sup> Ob. cit. Pág. 111

<sup>55</sup> Ob. cit. Pág. 69.

" ARTICULO 11. El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de - un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones, originan el nacimiento y estabilidad - de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable ".

" ARTICULO 12. La naturaleza jurídica del matrimonio es la de un acto solemne, contractual e institucional.

I. Es un acto solemne, porque para su existencia, la voluntad de los pretendientes debe manifestarse, ante el oficial del Registro del Estado Familiar, y constar su firma y, o huella en el acta respectiva.

II. Es un contrato de sociedad civil, porque hay consentimiento de los futuros esposos en relación a un objeto: -- los bienes.

III. Es una institución social, derivada de la permanencia conyugal, para crear la familia. " (SIC)

Sobre el particular, consideramos acertada la naturaleza del matrimonio como acto solemne, pero no compartimos la de contrato , ni la de institución social, remitiendonos a lo explicado en sus respectivos apartados.

#### .2.2.7. OPINION PERSONAL.

Para nosotros el matrimonio tiene una naturaleza jurídica compleja, pues es un acto jurídico, estatal y solemne.

Es acto jurídico por que es una manifestación de voluntad para generar - derechos y obligaciones, los cuáles ya se encuentran previstos en la ley.

Es acto estatal por que se requiere la intervención del Estado a través de su representante, tanto para formalizarlo, como para darle fin.

Es solemne, porque debe reunir todos y cada uno de los requisitos legales que para tal efecto se exigen, además de constar en una acta previamente elaborada por el Estado.

De acuerdo a la naturaleza que señalamos, nos remitimos a lo estudiado - en los capítulos correspondientes a cada una de las corrientes mencionadas.

### 2.3. MATRIMONIO ACTO.

En razón de que el matrimonio es un acto jurídico, podemos aplicar las reglas del acto jurídico en sí, al tema de nuestro estudio; así podemos observar que reúne tanto los elementos esenciales, como los de validez (artículos 1794 y 1795 del Código Civil), así como las reglas sobre capacidad, lo relativo a vicios del consentimiento, el objeto, el motivo o fin de los contratos, así como lo relativo a la inexistencia y nulidad de los actos jurídicos. Relacionando el artículo 2224 con el 1794 C.C., podemos determinar como elementos esenciales de un acto jurídico: la manifestación de la voluntad y la existencia de un objeto física y jurídicamente posible; pero en el caso especial del matrimonio debemos agregar, además, la celebración ante la presencia del juez del Registro Civil y dos testigos (solemnidad), y la diferencia de sexos.

A su vez, de acuerdo con los artículos 1795, 1798, 1812 a 1834, 2225 a 2231 son elementos de validez de todo acto jurídico, los siguientes: la capacidad; la ausencia de vicios de voluntad; la licitud en el objeto, motivo o fin del acto y; la forma cuando la ley lo requiera.

#### 2.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES.

De lo expresado con antelación, los elementos esenciales son: diferencia de sexo, consentimiento, las solemnidades especiales y el objeto.

Rojas Villegas define los elementos esenciales como: "Aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; en cambio son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa según lo disponga la ley." (56)

---

<sup>56</sup> Ob. cit. Pág. 300.

## A) DIFERENCIA DE SEXOS.

El matrimonio es un acto jurídico que se celebra entre un solo hombre y una sola mujer. Por lo tanto, la diferenciación sexual es el elemento esencial en este acto jurídico. "Para la existencia de cualquier acto jurídico se requiere que su objeto sea física y jurídicamente posible. Tomando en cuenta -- que uno de los objetos específicos del matrimonio consiste en la creación de derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer, resulta evidente que -- la identidad sexual en los consortes, originaría un obstáculo insuperable de carácter legal, tal como lo define el artículo 1828 C.C. al decir que es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización. La identidad sexual que hace jurídicamente imposible el objeto principal del matrimonio, puede ser manifiesta u oculta. " (57)

Al respecto el maestro Manuel F. Chávez Asencio comenta: "Sobre el particular se ha discutido sobre si el matrimonio celebrado entre personas del mismo sexo es inexistente o nulo. Lo considero inexistente al no haber duda por mi parte al respecto. Si por definición entendemos que el matrimonio es entre un hombre y una mujer, la diferenciación sexual es esencial, porque sin ella no podría haber matrimonio según la definición en nuestro Derecho y, si falta uno de los elementos de definición que son esenciales, el acto jurídico sería inexistente. Debemos tomar en cuenta que el objeto es imposible, no tomando -- el objeto como los cuerpos de los contrayentes, sino como la participación de ambos en su totalidad como personas a la obtención del objeto que es el vínculo conyugal y el estado jurídico que de él se deriva, o sea la comunidad de -- vida que en el matrimonio forzosamente es entre un hombre y una mujer. " (58)

Por su parte Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, señalan: -- "Aun cuando no se haga de manera expresa, la ley exige que el matrimonio solo se de entre un hombre y una mujer, ya que esta es una institución creada precisamente para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo. --

57 ROJINA Villegas, Rafael. Ob. cit. Pág. 302

58 Ob. cit. Pág. 88.

Así en nuestro sistema social y jurídico no caben las especulaciones dadas en otras latitudes sobre la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la procreación ha sido considerada como uno de los fines principales del matrimonio. Aunque la capacidad para procrear no sea indispensable --piénsese en personas de edad avanzada que efectúan el acto matrimonial--, --aquél fin en ningún caso podría alcanzarse entre personas del mismo sexo, aun que tuviera lugar la comunidad de vida íntima, típica del matrimonio. Los individuos que por malformaciones fisiológicas no son aptos para la relación --sexual, tampoco lo son para contraer matrimonio; tal ha sido la opinión de la jurisprudencia y la doctrina. " (59)

#### B) CONSENTIMIENTO.

El consentimiento es necesario en nuestro régimen legal para la existencia del matrimonio. El juez del Registro Civil después de las lecturas previas, y de identificar a los pretendientes, "preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, y los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad". (Art. 102 C.C.). Se manifiesta externamente la declaración de uno y otro de los futuros esposos de querer tomarse como marido y mujer. (60)

Para Rojina Villegas "en el matrimonio propiamente existen tres manifestaciones de voluntad, la de la mujer, la del hombre y la del Oficial del Registro Civil. Las dos primeras deben formar consentimiento, es decir, manifestarse en el sentido de estar de acuerdo los contrayentes en unirse en matrimonio, para que el Oficial del Registro Civil exteriorice a su vez la voluntad del Estado al declararlos legalmente unidos en dicho matrimonio.. " (61)

El mismo autor al referirse al artículo 102 del Código Civil afirma: "Tomando en cuenta dicho precepto, resulta aplicable al caso el artículo 1794 en

<sup>59</sup> Ob. cit. Pág. 57.

<sup>60</sup> CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. Pág. 88

<sup>61</sup> Ob. cit. Pág. 301.

relación con el 2224, para concluir que el consentimiento es un elemento de existencia en el matrimonio, de tal manera que éste será inexistente por falta del mismo. " (62)

"No sólo la falta de acuerdo entre los pretendientes -continúa Rojina - Villegas-, sino también la omisión en cuanto a la declaratoria que debe hacer el Oficial del Registro Civil, será causa de inexistencia. Es decir, si del -acto matrimonial resulta probada plenamente la falta de ese elemento esencial, deberá decirse que no hubo matrimonio. Puede también justificarse plenamente por otros medios de prueba, que en concepto del tribunal sean de valor indiscutible, la falta de consentimiento en los consortes o de la declaración del Oficial del Registro Civil, para que se reconozca la inexistencia. " (63)

Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Baez sostienen: "En nuestro -- tiempo y dentro de nuestra cultura el matrimonio no se concibe sin el consentimiento de los contrayentes, pues se trata de un acto jurídico que, por lo mismo requiere de la manifestación de la libre voluntad, certeza y capacidad de los contrayentes; esto es, de la manifestación de la voluntad libre de todo vicio para que pueda válidamente expresarse.

La ausencia de consentimiento -continúan los autores-, implica necesariamente la inexistencia del matrimonio. Dicha ausencia puede darse en los casos de sustitución de alguno de los contrayentes, o de insuficiencia de poder, en el caso de representación para el acto. " (64)

#### C) OBJETO.

El matrimonio como todo acto jurídico debe tener un objeto, el cual debe ser física y legalmente posible, antiguamente se consideraba como objeto del tema en comento, el de la perpetuación de la especie, así como el de ayudarse mutuamente los cónyuges y contribuir a las cargas del matrimonio. Lo cual

62 Ibidem. Pág. 302.

63 Idem.

64 Ob. cit. Pág. 58.



en la actualidad ya no se considera su objeto, pues basta con ver el matrimonio celebrado entre personas de edad avanzada o no aptas para procrear.

Al respecto Rojas Villegas nos dice: "Relacionando el objeto del matrimonio con el de los actos jurídicos en general, podemos decir que desde el -- punto de vista estrictamente legal, existe también un objeto directo en el -- acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, es decir, entre hombre y mujer, de tal manera que los fines es-- pecíficos del mismo imponen a los cónyuges respectivamente la obligación de -- vida en común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual. Asimismo, cuando existan hijos, el matrimonio originará consecuencias con relación a -- los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que ori-- gina la patria potestad y la filiación en general. " (65)

Chávez Asencio considera que "el objeto del acto jurídico matrimo-- nial, es crear un vínculo jurídico conyugal y un estado jurídico o comunidad de vida conyugal, de donde surgen los deberes, obligaciones, derechos y facultades conyugales necesarias para la conservación y fortalecimiento del vínculo. " (66)

Para Sara Montero Duhalt el objeto del matrimonio "consiste en estable-- cer una comunidad de vida total y permanente entre dos personas de distinto -- sexo. " (67)

La misma autora concluye "la esencia misma del matrimonio, es compartir la vida de la manera más armónica posible, en la cual esté implícita la vida en común con alguien, ésta se manifiesta en la ayuda mutua, no para llevar -- 'el peso de la vida', como pesimistamente definía la ley derogada, sino para compartir todas las cosas de la vida, las buenas y las malas, para no sentirse 'como ave sola y perdida en la inmensidad del espacio', como dijera un poe-- ta de cuyo nombre no puedo acordarme. " (68)

65 Ob. cit. Pág. 302.

66 Ob. cit. Pág. 93.

67 Ob. cit. Pág. 122.

68 Ibidem. Pág. 123.

#### D) FORMALIDADES Y SOLEMNIDADES.

El matrimonio es por definición un acto jurídico solemne, ya que requiere de la intervención de una autoridad especial, de ciertas palabras expresas y del levantamiento de un acta en que estén incluidos ciertos requisitos forzosos.

Estos requisitos se encuentran previstos en los artículos 97 a 103 del Código Civil, los cuáles podemos clasificarlos en dos: a) Los previos a la celebración y b) los propios a la boda.

Los primeros son aquellos que se exigen para la solicitud y fecha de la ceremonia; en cambio los segundos se requieren en el momento mismo de la celebración; desde la comparecencia hasta la declaración formal que hace el Juez del Registro Civil de declararlos unidos en nombre de la ley y de la sociedad y la firma de los que intervinieron en el acto en el acta correspondiente.

Toda vez que los requisitos a que nos hemos referido son de vital importancia, preferimos abundar más sobre ellos en el siguiente capítulo, y en los apartados respectivos.

#### E) LEY COMO PRESUPUESTO.

El matrimonio-acto como acto jurídico conyugal en el que, participan los contrayentes y el juez, reconoce como presupuesto la ley y debido a esta situación se producen ciertos y determinados efectos jurídicos.

En la ley se contienen las características propias del matrimonio, que el legislador toma del matrimonio como institución natural, para que surta -- efectos jurídicos algunas de las relaciones interpersonales que por el matrimonio se genera.

Al respecto Chávez Asencio sostiene: "Dentro de la norma encontramos las características de singularidad, unidad, igualdad y libertad que conforman el

matrimonio en nuestro país. La singularidad significa la unión de un solo --- hombre y una sola mujer; es decir, el matrimonio monogámico. La unidad de la característica de vida en común o de cohabitación para lo cual es necesaria - la existencia de un domicilio conyugal. La igualdad jurídica y en dignidad de los cónyuges es necesaria para que la comunidad de vida pueda existir, permanecer y desarrollarse. Y, por último, la libertad es necesaria no sólo para - la expresión del consentimiento de los contrayentes, sino también como presupuesto para la relación jurídica que permanentemente existirá entre los cónyuges en la comunidad de vida, que se genera por el acto jurídico matrimonial; solamente en libertad podrá haber una relación jurídica.

Por último -concluye el autor-, también en la ley se contienen los fines objetivos del matrimonio de amor conyugal, procreación responsable y promoción integral de los cónyuges. " (69)

### 2.3.2. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL ACTO JURIDICO.

El artículo 1795 del Código Civil, que trata de los actos jurídicos en general, nos señala los elementos necesarios para que un acto jurídico sea - válido y que son: la capacidad legal de las partes; que el consentimiento no esté viciado; que su objeto, o su fin o motivos sean lícitos; y que el consentimiento se manifieste en la forma que la ley establece.

#### A) FIN O MOTIVO LICITO.

El fin o motivo debe corresponder a un objeto posible jurídica y físicamente y también debe estar de acuerdo con las leyes de orden público y las - buenas costumbres (Art. 1831 C.C.), porque es ilícito el hecho que fuere contrario a las leyes de orden público o buenas costumbres (Art. 1830 C.C.).

<sup>69</sup> Ob. cit. Pág. 100.

Al respecto Manuel F. Chávez Asencio nos señala: "En el matrimonio, el motivo subjetivo que lo origina es el amor que se tienen los novios, y que ha ce mover la voluntad para decidir contraer matrimonio con una persona determi nada. Es decir, es todo un proceso volitivo que parte del conocimiento, conti núa por la voluntad que considera que lo conocido es bueno para el sujeto que va a decidir, y finalmente, decide expresando su voluntad. También pueden haber motivos de interés económico, político o razones de Estado. Pero, en --- nuestra sociedad occidental generalmente el motivo que origina el matrimonio es el amor entre la pareja. Por tratarse del acto jurídico que constituye el matrimonio-estado, la comunidad de vida constituye también el objeto del acto jurídico. Es decir, el objeto del matrimonio-estado es también el objeto del acto jurídico por lo que, indirectamente, los fines objetivos de la comunidad de vida serán también los fines de este acto jurídico, y estos fines, son -- amor conyugal, promoción humana y procreación responsable.

En el matrimonio -concluye el autor-, los fines podrán lograrse parcial o totalmente, o quizás no lograrse, pero el objeto se obtiene en cuanto surge el vínculo jurídico conyugal y el estado jurídico consiguiente, que generan los deberes, obligaciones y derechos familiares. Por ejemplo: un matrimonio - puede no tener hijos y, sin embargo, ser matrimonio; puede llegarse a termi-- nar el amor conyugal y continuar siendo matrimonio y, por último, puede no haber ayuda o socorro alguno entre los cónyuges y seguir válido el matrimonia Lo que lo constituye es el vínculo jurídico que se traduce en la comunidad de vida como estado jurídico. " ( 70)

Por su parte Rojina Villegas expresa: " En materia matrimonial se apli-- can las disposiciones generales del acto jurídico contenidas en los artículos 1830 y 1831, es decir, dicho acto debe ser lícito en su objeto, motivo o fin. Estatuye el artículo 182: La nulidad de cualquier pacto que hicieren los esp<sup>o</sup> sos contra las leyes o los naturales fines del matrimonio. Además el artículo 147 considera no puesta cualquiera condición contraria a la perpetuación de - la especie o a la ayuda mutua que se deben los consortes. Por consiguiente, - encontramos en materia matrimonial una modalidad de importancia, en cuanto a que para el caso de ilicitud en el fin o en la condición, no se establece la nulidad del acto jurídico, como se dispone en la regla general contenida en -

el artículo 2225, sino que subsiste el matrimonio, pero son nulos los pactos que vayan en contra de sus fines, o bien, se tienen por no puestas las condiciones que pretendan contrariar los mismos.

Independientemente -continúa el maestro-, de esta regulación especial, los artículos 156, fracciones V, VI y VII, 243 y 244 estatuyen la nulidad -- del matrimonio cuando en sí mismo el acto es ilícito, en los siguientes casos

- a) Adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio;
- b) Atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;
- c) Rapto, cuando la mujer no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;
- d) Bigamia, e
- e) Incesto.

En los cinco casos anteriores -concluye el autor-, se nulifica el matrimonio por ilicitud en el acto mismo. " ( 71)

#### B) AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

Para los actos jurídicos en general, el artículo 1759 del Código de la materia, previene que el contrato puede ser invalidado por vicio del consentimiento. Los artículos del 1812 al 1823 del mismo Código, regulan el error, - el dolo y la violencia como vicios del consentimiento y, por lo tanto, de -- acuerdo con lo que hemos expresado, tales disposiciones le son aplicables al matrimonio conforme a lo dispuesto por el artículo 1859 que hace extensivas - las reglas sobre contratos a todos los demás actos jurídicos en lo que no se oponga a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

En consecuencia, la ausencia de vicios en el consentimiento constituye - un elemento de validez para el matrimonio.

<sup>71</sup> Ob. cit. Pág. 309.

Sobre los vicios del consentimiento trataremos más ampliamente al estudiar los impedimentos, pues varios de ellos hacen referencia a los vicios del consentimiento que originan la nulidad del matrimonio.

### C) CAPACIDAD.

Siendo el matrimonio un acto jurídico, éste solo puede celebrarse por -- personas capaces ; razón por la cual abordaremos el tema de la capacidad.

Ahora bien, conviene recordar lo que es la capacidad, la cual se puede -- definir como la facultad o aptitud para algo; en materia jurídica es la facultad o aptitud para tener derechos y obligaciones y ejercerlos por sí mismo.

La capacidad , así entendida, se puede clasificar en dos: capacidad de -- goce, y capacidad de ejercicio; la primera es la facultad o aptitud de tener derechos y obligaciones, que se adquiere incluso antes de nacer y después de la muerte. En cambio la capacidad de ejercicio es la facultad de hacer valer por sí mismo sus derechos obligaciones, misma que se adquiere al llegar a la mayoría de edad, es decir al cumplir los dieciocho años.

Al respecto Chávez Aencio nos dice: "La capacidad de ejercicio es un -- elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial. Es decir, para que un acto jurídico se celebre válidamente se requiere que tenga capacidad de ejercicio el autor mismo. Faltando dicha capacidad de goce el acto estará afectado de nulidad. En cuanto a la capacidad de goce, la solución es distinta, porque si falta la aptitud misma para ser titular de los derechos y obligaciones que en el acto se establezcan habrá en rigor una imposibilidad jurídica para que exista el objeto mismo del acto. Es decir, cuando un sujeto no tiene capacidad de goce para celebrar un acto jurídico, existe un obstáculo insuperable para que pueda entrar en su patrimonio o en su status el Derecho o la obligación que se pretende crear -- por el acto jurídico. En consecuencia, el objeto del mismo será legalmente -- imposible. " (71)

Por su parte Rojina Villegas comenta: " Ampliando estas ideas el matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dicho acto. Tienen capacidad de goce los que han llegado a la edad núbil, o sea en nuestro Derecho dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer. Los menores de dicha edad, carecen de capacidad de goce para celebrar el matrimonio, es decir, hay un obstáculo insuperable que la propia ley reconoce para que se pueda válidamente celebrar el citado acto. Sólo se exceptúa el matrimonio celebrado por menores de dicha edad, cuando hayan habido hijos o cuando sin haberlos habido, el menor hubiere llegado a los veintiun años (hoy dieciocho) y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad (art. 237). La capacidad de ejercicio del matrimonio supone la capacidad de goce, es decir, que ya tiene edad núbil, pero que también se han cumplido los veintiun años (dieciocho) para poder celebrar válidamente el matrimonio.

Además -continúa el autor-, se requiere no padecer locura, ni algunas otras enfermedades que se indican en las fracciones VIII y IX del artículo 156. " (SIC) ( 72)

Sobre el particular, y en base a que la capacidad se refiere a la edad de los contrayentes, y en su caso a la tutela para el caso de mayores de dieciocho años, comprendiéndose la capacidad de goce y de ejercicio en los futuros esposos, éstas excepciones serán estudiadas en el siguiente capítulo al referirnos a los requisitos del matrimonio en general, y en su caso al de menores de edad y a los que se encuentran en estado de interdicción.

CAPITULO III  
CELEBRACION DEL MATRIMONIO

3.1. Requisitos de fondo. 3.1.1.- Diferencia de sexo. 3.1.2.- Pubertad legal. 3.1.3.- Consentimiento. 3.1.4.- Autorización para menores. 3.1.5.- Ausencia de impedimentos. 3.2.- Requisitos de forma. 3.2.1.- Previos a la celebración. 3.2.2.- Propios de la celebración. 3.2.3.- Suplencia de autorización. 3.2.4.- Dispensa de impedimentos. 3.3.- Oposición al matrimonio.

### 3.1. REQUISITOS DE FONDO.

Los requisitos para la celebración del matrimonio no deben confundirse con los elementos de existencia o de validez, pues -- aun cuando la falta de alguno de dichos requisitos puede producir la inexistencia o la nulidad del acto matrimonial, su división no coincide con la clasificación de los elementos esenciales del acto jurídico matrimonial.

Los requisitos de fondo según Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Baez, son: "Aquellas características que afectan a los sujetos o a las circunstancias de las que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido. " (73)

Los requisitos de fondo los podemos clasificar en :

1. Diferencia de sexo.
2. Pubertad legal.
3. Consentimiento de los contrayentes.
4. Autorización para menores.
5. Ausencia de impedimentos.

---

<sup>73</sup> Ob. cit. pág. 55.



### 3.1.1. DIFERENCIA DE SEXO.

Aun cuando no se haga de manera expresa, la ley exige que el matrimonio sólo se dé entre un hombre y una mujer, ya que esa es una institución creada precisamente para regular la relación sexual entre personas de distinto sexo.

En nuestro sistema jurídico vigente no se permite la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la procreación ha sido considerada como uno de los fines principales del matrimonio. Aunque la capacidad para procrear no sea indispensable -piénsese en personas de edad avanzada que contraen matrimonio- aquel fin en ningún caso podría alcanzarse entre personas -del mismo sexo, aunque tuviere lugar la comunidad de vida íntima, típica del matrimonio.

### 3.1.2. PUBERTAD LEGAL.

La pubertad en principio debe entenderse como la aptitud física para la relación sexual y la procreación, y por pubertad legal, la edad mínima que fija la ley para poder celebrar el matrimonio, considerando que ya se tiene la aptitud física para la procreación.

La pubertad legal la fija el Código Civil en su artículo 148 al establecer lo siguiente:

"Art. 148.- Para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido - dieciséis años y la mujer catorce...(SIQ). "

No obstante lo anterior es posible que la pubertad se anticipe a las edades que señala la ley; por lo que se prevé el caso de dispensa cuando hay motivo que, por lo general, es el embarazo anticipado al matrimonio, como sucede en los casos de mujeres menores de 14 años y de varones menores de 16.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

### 3.1.3. CONSENTIMIENTO.

Siendo el matrimonio un acto jurídico, por ser una manifestación de voluntad con la intención de producir consecuencias de derecho, dicha voluntad debe expresarse libre de todo vicio por parte de los contrayentes.

La ausencia de consentimiento implica necesariamente la inexistencia del matrimonio. Dicha ausencia puede darse en los casos de sustitución de alguno de los contrayentes, o de insuficiencia de poder, en el caso de representación para el acto.

Como ya se dijo en páginas anteriores el consentimiento es un requisito de existencia para el matrimonio, ya que el Juez del Registro Civil una vez que se hayan satisfecho todos y cada uno de los requisitos previos y propios a la boda, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad de unirse en matrimonio, y si ambos manifiestan su consentimiento en ese sentido, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad. (Art. 102 C.C.).

### 3.1.4. AUTORIZACION PARA MENORES.

Desde tiempos pretéritos, el matrimonio ha sido considerado de interés familiar por lo que se requiere de la conformidad de la familia para que se lleve a cabo su celebración, incluso para los mayores de edad.

En la actualidad y dentro de nuestro sistema jurídico, para la celebración del matrimonio sólo se requiere la autorización de quienes ejercen la patria potestad, o la tutela, en el caso de menores de 18 años.

Para la autorización o licencia de la celebración del matrimonio entre menores se requiere el consentimiento de las siguientes personas:

1. De los padres;
2. Del padre sobreviviente o del padre con el que viva el menor;
3. De los abuelos paternos, a falta o imposibilidad de los padres;
4. De los abuelos maternos a falta o imposibilidad de los abuelos paternos;
5. De tutor, a falta de padres y abuelos que ejerzan la patria potestad;
6. Del juez de lo familiar, a falta del tutor; y
7. Del jefe del Departamento del Distrito Federal o los Delegados, supletoriamente, cuando existan los ascendientes que ejerzan la patria potestad, pero nieguen su autorización para el matrimonio. (En los Estados, es facultad del gobernador o los Presidentes municipales.)

Para el caso de los menores de 16 y 14 años tratándose de varón o mujer, además de la autorización que deben dar las personas enunciadas anteriormente, se requiere dispensa de edad, que debe otorgar la autoridad administrativa cuando haya cause suficiente.

En nuestra opinión, la ley es contradictoria e incongruente al establecer dos autoridades para un mismo acto, sobre todo cuando es la autoridad -- administrativa la facultada para intervenir en caso de controversia entre -- el menor y sus representantes. Es conveniente a nuestro juicio que la facultad de resolver algún conflicto, se reserve en todo caso al Juez de lo Familiar, no sólo en caso de ausencia de autorización, sino también y sobre todo en caso de oposición o negativa a otorgarla por parte de aquellos que deban darla.

### 3.1.5. AUSENCIA DE IMPEDIMENTOS.

#### a) CONCEPTO.

Por impedimento, para Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez-- consideran que es toda prohibición establecida por la ley para la celebración del matrimonio; es decir toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual el matrimonio no debe celebrarse. (74)

Para Manuel F. Chavéz Asencio " es una prohibición jurídica basada en una circunstancia objetiva. Por lo tanto, son dos elementos que integran un impedimento. Uno es la circunstancia o hecho concreto, natural o jurídico -- que es la base del impedimento; el otro, es la ley que sobre esa base ha establecido el impedimento formalmente considerado. Por ejemplo, la circunstancia objetiva nos indica que la consanguinidad en un grado cercano debe ser un impedimento, la ley lo acepta y lo establece como prohibición para el matrimonio".(75 )

Por su parte Rafael Rojas Villegas nos comenta que "en esencia el impedimento es la prohibición legal de un matrimonio por circunstancias que se refieren a la persona o a la situación de alguno de los contrayentes. " (76)

Para nosotros el impedimento es toda situación material o legal que impida la celebración de un matrimonio válido.

Los impedimentos tienen por objeto obtener determinadas seguridades en cuanto a la celebración del matrimonio. Importe a la comunidad, al Estado y a la Iglesia, que se cumplan los elementos intrínsecos y extrínsecos. Los impedimentos, aun cuando desde un punto de vista negativo, vienen a contener los requisitos necesarios para la celebración del matrimonio, cuidándose que el consentimiento esté expresado con plena libertad, en una edad núbil posible, que no existan obstáculos personales, o algún hecho que impida los fines -- el matrimonio y la comunidad entre los cónyuges.

Por ello es que nuestra legislación adopta el concepto de impedimento en sentido amplio; comprendiendo toda prohibición que se base en la teoría general en relación al consentimiento, como también a toda prohibición derivada -- el derecho natural y del propio matrimonio como institución.

---

75 Ob. cit. Pág. 105.

76 Ob. cit. Pág. 310.

Sobre materia de impedimentos no todos los Derechos nacionales son iguales. Hay diferencias toda vez que algunos incorporan como impedimentos algunas situaciones de hecho que en otros no se consideran como tal. Influyen la cultura, la tradición, la religión, la costumbre y un sinnúmero de circunstancias que hacen necesario un estudio de ellos. Por tanto analizaremos aquellos que establece la ley, y otros que la Iglesia ha normado y nuestro pueblo adopta como tradición.

Existen diversas clasificaciones de los impedimentos para el matrimonio, las cuáles se pueden clasificar de diferentes puntos de vista, a saber:

1. La que proviene del derecho canónico, que los distingue en: dirimientes e impedientes.
  - a) Dirimientes son aquellos que por su gravedad originan la nulidad del matrimonio; por ejemplo, la falta de aptitud física (impotencia), o el matrimonio anterior no disuelto.
  - b) Impedientes son impedimentos simplemente prohibitivos o impedimentos de menor grado, menos graves que no llegan a producir la nulidad del vínculo, pero que se consideran ilícitos. Por ejemplo, cuando se contrae el matrimonio estando pendiente la dispensa de un impedimento dispensable o antes del cumplimiento del plazo legal de viudez.
  
2. La que los clasifica en: absolutos y relativos.
  - a) Absolutos son cuando impiden, a quien los tiene, el matrimonio con cualquier otra persona; esto es, que en ningún caso puede casarse mientras subsista el impedimento o no haya sido dispensado en caso de que pueda serlo. Por ejemplo, la falta de edad legal, o un matrimonio anterior no disuelto.
  - b) Relativos son sólo los que impiden el matrimonio con determinada persona, no con otra; por ejemplo, el parentesco consanguíneo o por afinidad en línea recta, el consanguíneo en línea colateral hasta el tercer grado.

3. La que los divide en impedimentos dispensables y no dispensables.

- a) Dispensables son aquellos que admiten dispensa, entendiéndose por ésta el acto administrativo por el cual, en casos expresamente señalados en la ley, ésta permite al Jefe del Departamento del Distrito Federal o al Delegado, autorizar la celebración del matrimonio, no obstante la existencia del impedimento. Por ejemplo, la falta de edad legal, el parentesco colateral enterter grado, y el matrimonio del tutor con la pupila.
- b) No dispensables todos los impedimentos salvo los casos señalados por la ley de manera expresa. Por ejemplo el parentesco en línea recta colateral en segundo grado, o la presencia de enfermedades como las mentales, o los vicios como la drogadicción, cuando son incurables.

En nuestra legislación los impedimentos están enumerados en las diez -- fracciones del artículo 156 y en los artículos 157, 158, 159 y 289 del Código Civil, mismos que por su importancia se transcriben a continuación, para después hacer un breve estudio de cada uno.

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

I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II.- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez, en sus respectivos casos;

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

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación de grado;

V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;

VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

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

IX.- El idiotismo y la imbecilidad;

X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de -- aquella con quien se pretenda contraer.

De estos impedimentos solo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral de igual. "

"Art. 157.- El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción. "

"Art. 158.- La mujer no puede contraer matrimonio nuevo sino hasta pasados trescientos días después de la disolución del anterior, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo... "

"Art. 159.- El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el Presidente Municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas -- las cuentas de la tutela. "

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor. "

" Art. 289.- En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer nuevo matrimonio.

El Cónyuge que haya dado causa al divorcio, no podrá volver a casarse, sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio.

Para que los cónyuges que se divorcian voluntariamente -- puedan volver a contraer matrimonio, es indispensable que -- haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio. "

## b) ANALISIS DE LOS IMPEDIMENTOS.

Trataremos brevemente los impedimentos que consagra la ley de una manera sencilla, ya que un estudio profundo sería abordar el tema de la nulidad del matrimonio; razón por la cual su estudio sera conciso, procurando dar una explicación general sobre el tema.

## I. EDAD NUBIL.

La fracción primera del artículo 156, a contrario sensu exige que los contrayentes tengan la edad requerida por la ley, o sea, dieciséis años en el varón y catorce en la mujer.

Al respecto Kipp y Wolff señalan: " Es de observarse una tendencia en las legislaciones contemporáneas a aumentar la edad requerida para contraer matrimonio, pues se ha comprobado que el fracaso de la mayoría de las uniones entre jóvenes se debe precisamente o a la falta de conciencia en la celebración del mismo acto, respecto de todas las consecuencias y responsabilidades, o a la difícil condición económica que generalmente existe respecto de personas muy jóvenes que no tienen la preparación necesaria para cumplir con todas las cargas matrimoniales. "(77)

Por su parte Rojas Villegas afirma: " Quizá una de las medidas más adecuadas en el medio mexicano para robustecer las uniones matrimoniales y evitar el número creciente de divorcios, consista en modificar la disposición relativa del Código Civil que sólo exige dieciséis años en el hombre y catorce en la mujer. Sin embargo, existe también el peligro de provocar concubinatos entre jóvenes que por no poder contraer matrimonio, cuando ya han llegado a la edad de la pubertad, mantienen relaciones que fácilmente pueden llegar a la unión de hecho. En nuestro derecho la falta de edad núbil es un impedimento dirimen-

<sup>77</sup> ENNECCERUS KIPP y WOLFF. Tratado de Derecho Civil. Tomo IV. V. I. Editorial Urgel. Barcelona 1953. Pág. 67.



te, dado que origina la nulidad del matrimonio cuando no se observa. Se deben distinguir, según el artículo 237, dos casos en los que la misma desaparece:

- 1.- Cuando ha habido hijos.
- 2.- Cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiere llegado a los dieciocho años y ni el otro cónyuge hubieran intentado la nulidad. En ambas hipótesis, la falta de edad núbil deja de ser causa de nulidad. " ( 78)

## II. FALTA DE CONSENTIMIENTO.

La falta de consentimiento de los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del juez, en sus respectivos casos, constituye también un impedimento - dirimente y, por tanto, a contrario sensu, se requiere de su consentimiento para la validez del matrimonio.

" Conforme a los artículos 238 a 240, la citada nulidad sólo podrá alegarse por los que ejerzan la patria potestad, dentro del término de treinta días de celebrado el matrimonio, siempre y cuando no haya consentimiento expreso o tácito, después del acto; por el tutor o por cualquiera de los cónyuges, cuando el consentimiento respectivamente lo deba dar aquél o el juez. También la acción deberá intentarse dentro del término de treinta días, desaparecido la causa de nulidad si se obtiene la ratificación del tutor o la autorización judicial, confirmando el matrimonio. " (79)

## III. EXISTENCIA DE PARENTESCO CONSANGUINEO.

El parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y en línea colateral hasta el tercer grado, constituye también un impedimento dirimente.

Sobre este tema, se estudiara más detalladamente en el capítulo siguiente.

<sup>78</sup> Ob. cit. Pág. 312.

<sup>79</sup> JEMOLO. El Matrimonio. Editorial Porrúa, S.A., México 1968. Pág. 89.

## IV. EXISTENCIA DE PARENTESCO POR AFINIDAD.

El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación de grado constituye asimismo un impedimento dirimente para la celebración del matrimonio. Este impedimento supone que el matrimonio que dio origen al citado parentesco de afinidad, se ha disuelto por divorcio, por nulidad o por muerte de uno de los cónyuges. De otra manera, si tal enlace subsistiera, habría bigamia con motivo del segundo matrimonio. Por consiguiente, la ley se coloca en el supuesto de que no obstante la disolución del primero, continúa el parentesco de afinidad sólo para el efecto de constituir un impedimento entre uno de los excónyuges y los ascendientes o descendientes del otro.

## V. ADULTERIO.

El adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio, cuando haya sido declarado judicialmente, constituye también un impedimento dirimente, por cuanto que origina la nulidad en razón de la ilicitud misma del acto jurídico. Por razones de orden moral y en vista de la violación a las buenas costumbres se impone en este caso la nulidad del matrimonio contraído entre los adúlteros. Se parte del supuesto de que el primer matrimonio quedó disuelto por divorcio, nulidad o muerte de alguno de los cónyuges; pero que durante la vigencia del vínculo uno de ellos cometió adulterio y después, al disolverse aquel matrimonio, pretende contraer nuevas nupcias con la persona con quien realizó aquel delito. Se regula por la ley un impedimento dirimente, -- pues aun cuando exista la libertad para celebrar el segundo matrimonio, por la disolución del primero, ha habido un acto que le imprimiría al nuevo vínculo un carácter ilícito.

## VI. ATENTADO CONTRA LA VIDA DE ALGUNO DE LOS CONYUGES.

El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que queda libre, constituye también un impedimento dirimente, pues de acuerdo con el artículo 244, si se realiza el matrimonio, pueden pedir la -

nulidad los hijos del cónyuge víctima del atentado o el Ministerio Público, -- dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el nuevo matrimonio.

#### VII. VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.

En la fracción VII del artículo 156 se consagra como un impedimento dirimente pueda manifestar su voluntad. Aclara el artículo 245 el alcance que tiene la fuerza o el miedo graves, en los siguientes términos: "El miedo y la violencia serán causa de nulidad del matrimonio si concurren las siguientes circunstancias:

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

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

#### VIII. ENFERMEDADES.

Las distintas enfermedades y vicios que se mencionan en la fracción VIII del artículo 156 constituyen también un impedimento dirimente, previniéndose -- en el artículo 246 que la acción de nulidad sólo puede ser pedida por cualquier uno de los cónyuges dentro del término de sesenta días contados desde que se celebró el matrimonio.

Al respecto Francesco Messineo afirma: " Dada la naturaleza de las distintas causas que originan el citado impedimento por enfermedad o vicios, resulta extraño que la ley conceda un término breve de sesenta días para pedir la nulidad

dad, pues en la mayoría de los casos no será posible que se pueda intentar la demanda correspondiente en tan breve plazo.

Creemos -concluye el autor-, que la razón por la cual se ha limitado el término a sesenta días, obedece a que el propio legislador ha consagrado como causales de divorcio en el artículo 267, fracciones VI, VII y XV, las mencionadas enfermedades y vicios, pero exigiendo que la impotencia incurable sobrevenga después de celebrado el matrimonio ". (80)

Al respecto consideramos que las enfermedades que se mencionan en éste -- apartado, deben ser anteriores a la celebración del matrimonio para que sean consideradas como impedimentos, de lo contrario dejarán de ser impedimentos, para convertirse en causales de divorcio.

#### IX. IDIOTISMO E IMBECIBILIDAD.

El idiotismo y la imbecilidad se regulan como impedimentos dirimentes y al efecto el artículo 247 previene que tienen derecho de pedir la nulidad, el otro cónyuge y el tutor del incapacitado. En este caso no se señala un término de prescripción y, por lo tanto, la acción podrá hacerse valer en todo tiempo. En el artículo 267 no se consagra como causa de divorcio el idiotismo o la imbecilidad, por lo que podría entenderse que sólo podrán ser consideradas como impedimentos para la celebración del matrimonio; o en su caso causas de nulidad, pero no de divorcio.

#### X. EXISTENCIA DE UN MATRIMONIO ANTERIOR NO DISUELTO.

El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer matrimonio, es también un impedimento dirimente, que origina de acuerdo con el artículo 248 una nulidad absoluta, pues puede deducirse en todo tiempo por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos, por los cónyuges que contrajeron el segundo matrimonio o por el Ministerio Público.

<sup>80</sup> MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Traduc. de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1954. Tomo III. Págs. 75 y 76.

#### XI. EXISTENCIA DE PARENTESCO CIVIL.

El artículo 157 del Código Civil prohíbe la celebración del matrimonio - entre adoptante y adoptado, mientras dure dicha relación.

Si interpretamos esta norma legal a contrario sensu, significa que el - adoptante y adoptado sí podrán contraer nupcias, siempre y cuando hayan dado - fin a la adopción; lo cual es aberrante, ya que los efectos jurídicos de la -- adopción es tomar como hijo a una persona cuando ésta no lo es biológicamente; entonces que efectos se produzcan si entre dichos parientes civiles se unen - en matrimonio. Dichos efectos, consecuencias y problemática resultante, serán - estudiados más adelante en sus apartados correspondientes.

#### XII. EXISTENCIA DE UN PLAZO DE ESPERA.

Por no haber transcurrido el plazo de espera en caso de segundas nupcias, el caso de viudez, la nulidad del matrimonio anterior, el divorcio no culpable (la mujer debe esperar 300 días a menos que antes diere a luz un hijo, así lo establece el artículo 158 C.C.); en el divorcio voluntario (ambos cónyuges deben esperar un año según el precepto 289 C.C.) y en el divorcio causal (el cón yuge culpable debe esperar dos años, de conformidad con el artículo 289 C.C.).

No obstante la inobservancia de la ley citada; dicho impedimento - no da causa a la nulidad del matrimonio; ya que el matrimonio así celebrado no será nulo, pero sí ilícito de acuerdo con el artículo 264 del Código Civil.

#### XIII. EXISTENCIA DE TUTELA.

El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga la dispensa correspondiente, la cual sólo se concederá cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor (artículo 159 C.C.O.

Ahora bien, si el matrimonio se celebra cuando no hayan sido aprobadas -- las cuentas de la tutela, el Juez de lo Familiar deberá nombrar inmediatamente un tutor interino que reciba los bienes y los administre mientras se obtiene la dispensa respectiva (artículo 160 C.C.).

### 3.2. REQUISITOS DE FORMA.

Respecto a la celebración propia del acto matrimonial, los requisitos de forma que deben satisfacerse se dividen en previos y concomitantes o propios a la celebración y corresponden a dos momentos de la misma. Ambos constituyen el conjunto de formalidades que hacen que el matrimonio como acto jurídico se tenga por celebrado válidamente.

#### 3.2.1. PREVIOS A LA CELEBRACION.

Los requisitos previos a la celebración del matrimonio consisten básicamente en satisfacer los requisitos que están a la solicitud que los interesados - deben presentar ante el juez del Registro Civil, y en la que manifiestan:

1. Sus nombres, edad, domicilio y ocupación;
2. Los de sus padres;
3. Que no tienen impedimento para casarse, y
4. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

A la solicitud deberán acompañar los siguientes documentos:

- I. Acta de nacimiento o dictamen médico que compruebe que tienen la edad mínima para contraer matrimonio. Este documento no es necesario si por su aspecto físico es notorio que los contrayentes cumplen con el requisito de pubertad legal.

- II. Constancia de que los padres, tutores o autoridades autorizan el matrimonio, en el caso de que alguno de los contrayentes sea menor de edad.
- III. Declaración de dos testigos a quienes, por conocer a los futuros esposos de tiempo atrás, les consta que no tienen impedimento para casarse.
- IV. Certificado médico prenupcial en el que conste que no tienen ninguna de las enfermedades que constituyen impedimento para el matrimonio.
- V. Documento en el que conste el convenio que sobre los bienes de los futuros esposos se haya celebrado, es decir las capitulaciones matrimoniales.
- VI. Comprobante de la disolución de un matrimonio anterior, si lo hubo, por muerte, nulidad o divorcio (acta de defunción, sentencia de nulidad u -sentencia de divorcio).
- VII. Certificado de dispensa, si es que existió impedimento dispensable. -- (Artículo 98 del Código Civil ).

Al constar en la solicitud y en los documentos que no hay impedimento para la celebración del matrimonio, el juez debe citar para su realización dentro de los ocho días siguientes, señalándose lugar, día y hora.

En el matrimonio religioso, así como en otros sistemas jurídicos, se hace necesario dar publicidad a la celebración a efecto de que cualquier persona -- que sepa de la existencia de un impedimento, lo dé a conocer, evitando con -- ello especialmente los casos de bigamia, que la clandestinidad del acto podría propiciar; así el derecho canónico exige las proclamas o amonestaciones leídas en la parroquia de los contrayentes, por tres domingos consecutivos; el derecho francés requiere de la publicación de la solicitud en sitios públicos durante diez días, y el derecho español, la publicación por edictos en sitios -- públicos por ocho días, cuando el matrimonio no se celebre ante la iglesia.(81)

---

<sup>81</sup> IBARROLA, Antonio. De. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México - 1978. Pág. 127.

Tanto el derecho canónico como el derecho francés contemplan otro requisito de publicidad, al exigir la presentación de la copia de bautismo o de nacimiento, libre de anotación marginal, en la que debería constar un matrimonio anterior u otra -- incapacidad, en caso de existir, como la declaración del estado de interdicción. (82)

### 3.2.2. PROPIOS DE LA CELEBRACION.

El acto de la celebración está rodeado de formalidades, aun cuando el Código Civil no lo diga de una manera expresa, de tal manera que podemos distinguir verdaderas solemnidades cuya observancia originará la existencia del mismo, y formalidades que -- sólo afectan la validez cuando no se observan.

En los artículos 102 y 103 de nuestro Código Civil se comprenden tanto las formalidades como las solemnidades en la celebración del matrimonio.

Podemos considerar que son esenciales para la existencia -- misma del acto jurídico las siguientes solemnidades:

- a) La presencia del juez del Registro Civil.
- b) La presencia de los contrayentes o sus apoderados legalmente facultados.
- c) La declaración de voluntad de los contrayentes emitidos ante el juez del Registro Civil.
- d) La declaración del juez del Registro Civil.
- e) La redacción del acta de matrimonio, que debe levantarse en el mismo acto por el juez, precisamente en las formas del Registro Civil destinadas a contener las actas de matrimonio, y que a saber son:

---

82 BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Ob. Cit. pág. 67.



- 1º Los nombres, apellidos y demás elementos de identidad de los pretendientes;
- 2º La mención de que los contrayentes han declarado que es su voluntad unirse en matrimonio;
- 3º La constancia de que el juez del Registro Civil los declaró unidos en nombre de la ley y la sociedad;
- 4º La firma de los pretendientes;
- 5º La firma del juez del Registro Civil.

En cambio, las formalidades serán todas las demás que se mencionan en los artículos 102 y 103 de nuestra legislación, las cuáles consisten en:

- a) Asentar el lugar, día y hora del acta matrimonial;
- b) Hacer constar la edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
- c) Si son mayores o menores de edad;
- d) El consentimiento de los padres, de los abuelos o tutores o el de las autoridades que deban sustituirlos, haciendo constar los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de las citadas personas;
- e) Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
- f) La manifestación de los cónyuges sobre si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal, separación de bienes o sistema mixto;
- g) Los nombres, apellidos, edad, estado, ocupación y domicilio de los testigos y su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes y si lo son en qué grado y en que línea;
- h) La firma de los testigos que no afecta esencialmente al acto pero sería nulo;
- i) Tampoco es esencial, pero afecta para quien no sepa firmar y en ese caso constituye una solemnidad igual a la firma, cuando los contrayentes sepan firmar sólo podrá haber nulidad por la inobservancia de tal requisito, en -

caso contrario la impresión de las huellas digitales sólo - será indispensable para aquellas personas que no sepan escribir.

No todos los elementos que consagra el artículo 103 del Código Civil son necesarios para la validez del matrimonio, pues podrán omitirse algunos datos, que por su importancia secundaria no afectan la validez del acto jurídico. Tales serían por ejemplo, - el no mencionar la ocupación de los contrayentes, de sus padres o abuelos, así como omitirse el estado, ocupación, domicilio de los testigos y su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes.

Por último, consideramos necesario tener presente que el matrimonio se puede celebrar en cualquier Entidad Federativa y valdrá en toda la República, de acuerdo a lo preceptuado por el inciso IV del artículo 121 Constitucional que dice: "Los actos de estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros". En lo relativo al régimen de bienes también se aplicará la ley del Estado en que se casaron.

### 3.2.3. SUPLENCIA DE AUTORIZACION.

La suplencia como ya se dijo anteriormente, cuando se estudio la autorización para menores, se refiere a la sustitución de la autorización del representante del menor, que por ley puede hacer la autoridad judicial o administrativa.

En el caso del matrimonio, la suplencia de la autorización por falta de representante la da el juez de lo familiar, que es la autoridad legalmente facultada para ello. En caso de negativa del representante, la suplencia corresponde a la autoridad administrativa.

Al respecto, se propuso la necesidad de unificar a la autoridad competente para la dispensa y la suplencia en el matrimonio.

### 3.2.4. DISPENSA DE IMPEDIMENTOS.

Al respecto, ya se había analizado en el apartado respectivo, que para que el matrimonio se celebre y surta sus efectos, no sólo se necesitan dos sujetos capaces de distinto sexo que expresan libremente su voluntad de unirse en matrimonio, sino que es necesario que entre ellos no existan impedimentos. Recordando además que nuestra legislación admite la dispensa para ciertos tipos de impedimentos.

Para nosotros, la dispensa es el acto jurídico por medio del cual una autoridad pública (Juez de lo Familiar, Jefe del Departamento del Distrito Federal, Delegados Políticos, Presidente Municipal o Gobernadores de los Estados, según sea el caso), faculta a determinadas personas a contraer matrimonio civil existiendo -- algún impedimento subsanable.

Por su parte nuestra legislación establece que únicamente la falta de edad, el parentesco consanguíneo colateral en tercer grado (tío y sobrina), la tutoría, curatela y la adopción son dispensables; los demás, algunos al extinguirse dejan de ser impedimentos y otros siempre obstaculizarán la celebración de matrimonio.

### 3.3. OPOSICION AL MATRIMONIO.

En el caso de que antes de la celebración del matrimonio o durante su transcurso:

- a) Se presente alguna persona haciendo constar un impedimen-

to;

- b) El Juez personalmente conozca del impedimento, o
- c) Recibe el Juez una denuncia, aunque sea anónima, pero --  
acompañada de prueba documental:

El Juez del Registro Civil deberá:

- 1º Levantar un acta en la que consten los pormenores del caso;
- 2º Hacerlo saber a los interesados;
- 3º Suspender el matrimonio, y
- 4º Remitir toda la documentación al Juez de lo familiar, para  
que ante él se resuelva la procedencia o improcedencia del  
impedimento.

Las falsas denuncias sujetan al que las haga a las penas de -  
falso testimonio, además del pago de las costas judiciales, y al -  
de daños y perjuicios. No se admiten denuncias anónimas si no van  
acompañadas de prueba documental.

CAPITULO IV  
MATRIMONIO ENTRE PARIENTES

4.1.- Del parentesco. 4.1.1.-Concepto. 4.1.2- Fuentes. 4.1.3.- Clases. 4.1.4.- Líneas y grados. 4.1.5.- Efectos. 4.2.- Del parentesco como impedimento para la celebración del matrimonio. 4.2.1. El impedimento de consanguinidad. 4.2.2.- El impedimento de afinidad. 4.2.3.- El impedimento de parentesco civil. 4.3. Del matrimonio entre parientes. 4.3.1.- Efectos y problemática. 4.3.2.- Propuestas.

#### 4.1. DEL PARENTESCO.

Las relaciones jurídicas existentes en cualquier familia es lo que llamamos parentesco, el cual se deriva de dos fenómenos -- biológicos -- la unión de los sexos y la procreación, que se traducen en el matrimonio y la filiación-, así como de una regulación netamente jurídica: la adopción.

Sin embargo el parentesco puede tener diversas connotaciones y por ello tener distintas interpretaciones, razón por la cual -- consideramos oportuno definirlo desde diversos puntos de vista, -- para así poder llegar a uno propio.

##### 4.1.1. CONCEPTO.

Para poder definirlo es necesario conocer al parentesco desde su raíz, por lo que se estudiara paulatinamente.

#### A) CONCEPTO ETIMOLOGICO.

La palabra parentesco deriva del latín popular "parentatus", de "parens", que significa pariente.

El vínculo familiar primario es el que se establece entre la pareja humana que entabla relaciones sexuales de manera permanente, sancionadas por la ley y la sociedad a través del matrimonio, o sin la sanción legal configurando el concubinato.

Derivada de la relación sexual surge la procreación que, a su vez, es origen del parentesco. Cuando las personas tienen origen común a través de sus progenitores o de sus ascendientes más lejanos, estas personas tienen lazos comunes de sangre, son parientes.

La relación entre progenitores e hijos es el parentesco más cercano que puede darse y toma el nombre estricto de filiación.

#### B) CONCEPTO DOCTRINAL.

Para Sara Montero Duhalt, el parentesco es "la relación que se establece entre los sujetos que descienden unos de otros o de un tronco común; o aquella relación jurídica que se establece entre los sujetos ligados por la consanguinidad, la afinidad o la adopción." (83)

Por su parte Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro, definen el parentesco como un estado jurídico, esto es, la relación jurídica permanente, general y abstracta que nace del matrimonio y de la filiación, así como de la adopción." (84)

Al respecto el maestro Rafael Rojina Villegas nos señala:

"El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o más personas

<sup>83</sup> Ob. cit. pág. 46.

<sup>84</sup> Ob. cit. pág. 17.

por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho.

En el parentesco -continúa el autor-, la situación estable que se crea entre los diversos sujetos relacionados permite la aplicabilidad - constante de todo el estatuto familiar relativo a esta materia, para que no sólo se produzcan - consecuencias momentáneas o aisladas, sino para que se mantengan las mismas en forma más o menos indefinida. " (85)

De igual manera Juan Palomar de Miguel nos da su definición del parentesco al afirmar que es "el enlace, vínculo, conexión -- por consanguinidad o afinidad. " (86)

Otros autores lo definen como "el vínculo existente entre -- las personas que descienden unas de otras o de un progenitor común. " (87)

### C) CONCEPTO LEGAL.

Al respecto nuestra legislación no define lo que es el parentesco, pues sólo se limita a mencionar cuáles son sus clases y -- efectos.

Sin embargo, el Código Familiar del Estado de Hidalgo en su artículo 151 da el concepto del parentesco al establecer:

"ART. 151.- El parentesco es el vínculo subsistente entre los integrantes de una familia... "

Después de definir dicha Entidad lo que es el parentesco, se

85 Ob. cit. pág. 260.

86 Ob. cit. pág. 975.

87 Diccionario Jurídico Mexicano. Ob. cit. pág. 2323.

hala cuáles son sus clases y de igual manera define cada una de ellas; lo cual analizaremos en temas posteriores en sus apartados correspondientes.

#### D) OPINION PERSONAL.

Para nosotros el concepto que dan los tratadistas Edgar Ba-- queiro Rojas y Rosalía Buenostro, nos parece acertado; sin embar-- go, consideramos aportar otros lineamientos, de ahí que podamos -- concluir que el parentesco "es la relación jurídica, general y -- permanente que se establece entre los miembros de una familia por virtud del matrimonio, filiación y adopción, constituyendo el es-- tado civil o familiar de las personas. "

Analizando el concepto aportado, señalemos que se trata de -- una relación jurídica por cuanto que produce consecuencias de de-- recho entre las personas relacionadas entre sí por virtud del ma-- trimonio, de la filiación o de la adopción.

Es general porque atañe a todos los miembros de la familia -- relacionada entre sí, y respecto de la sociedad, conociendo si -- una persona es o no pariente respecto de una determinada familia.

Es permanente porque dicha relación no se extingue ni con la muerte, a excepción de la adopción, que si se puede extinguir por consentimiento de las partes interesadas y previa aprobación judi-- cial.

Dicha unión se da entre los miembros de la familia que se re-- laciona entre sí como en lo que se refiere a terceros, y sólo se da por el matrimonio , la filiación y la adopción; siendo éstas -- sus fuentes.

Se afirma igualmente que dicha relación constituye el estado



civil o familiar de las personas, en razón de que pueden estar casadas, solteras, ser primos, hermanos, tíos, etcétera, y su estado familiar o social se encuentra subordinado al tipo de parentesco que tenga respecto de otra persona.

#### 4.1.2. FUENTES DEL PARENTESCO.

Definido el parentesco como las relaciones jurídicas familiares que se derivan de dos fenómenos biológicos -la unión de los sexos mediante el matrimonio, y la procreación a partir de la filiación- y de un hecho civil encaminado a suplir al fenómeno biológico de la procreación, la adopción.

De ahí que se pueda afirmar que son tres hechos o fuentes que originan a las relaciones de parentesco: el matrimonio, la filiación y la adopción.

#### 4.1.3. CLASES DE PARENTESCO.

Tomando en cuenta el concepto de parentesco y su regulación en la ley, se deduce el reconocimiento de tres tipos o clases de dicha relación jurídica:

A) EL PARENTESCO CONSANGUINEO, que se establece entre personas que descienden de un mismo progenitor común, o que descienden unas de otras entre sí. Por ejemplo, los hermanos, pues el padre es el progenitor común; o el padre respecto del hijo, el abuelo respecto del nieto. Los hermanos tienen el mismo padre o madre, y aquellos, así como tíos, sobrinos y primos, tienen un abuelo común.

B) EL PARENTESCO DE AFINIDAD. que se adquiere por el matrimonio, y se da entre los parientes consanguíneos del esposo con - le esposa y entre los parientes consanguíneos de ésta con su -- cónyuge. Por ejemplo, la suegra respecto del yerno, el hijastro respecto del padrastro.

C) EL PARENTESCO CIVIL. que se establece entre adoptante y -- adoptado y sólo entre ellos, de tal manera que no existen abuelos adoptivos, ni hermanos, ni primos adoptivos.

Como podemos observar apartir de las características de cada uno de los tres tipos de parentesco reconocidos por nuestra legislación, la relación entre marido y mujer no es de parentesco -- ya que ellos no son parientes entre sí, sino que son cónyuges, -- y los deberes y derechos que los vinculan se generan por el ma-- trimonio.

Para nuestra legislación vigente solamente son tres los --- tipos de parentesco, el consanguíneo, el de afinidad y el civil; sin embargo para el Derecho Canónico, existe otra clase de parentesco y que es el espiritual, el cual se puede definir de la siguiente manera:

D) PARENTESCO ESPIRITUAL " es el vínculo que nace del bautizmo entre el bautizado y el bautizante o entre aquél y los padrinos " . (88)

#### 4.1.4. LINEAS Y GRADOS DE PARENTESCO.

Para determinar la cercanía de parentesco, la ley establece grados y líneas de dicha relación jurídica.

A) EL GRADO DE PARENTESCO está formado por cada generación siendo la medida de parentesco existente entre las personas para determinar su mayor o menor proximidad.

<sup>88</sup>BERNANDEZ Cantón, A. Ob. cit. pág. 163.

Por ejemplo, todos los hijos de un padre, sin que importe si nacieron o no de la misma madre o si nacieron antes o después pertenecen a la misma generación y se encuentran en el mismo grado de parentesco, respecto de su progenitor.

B) LA LINEA DE PARENTESCO se conforma por las series de --- grados o generaciones, formando el conjunto de personas que proceden unas de otras en forma sucesiva, ya sea unas respecto de - otras, o de un progenitor común.

Por ejemplo, cada uno de los hijos de un padre y los hijos de sus hijos, o sea sus nietos forman una línea.

La línea de parentesco puede ser recta o colateral.

1.- LA LINEA RECTA de parentesco se forma por parientes -- que descienden unos de otros.

Por ejemplo, padres, hijos, nietos, bisnietos. Pueden considerarse de forma descendiente y ascendente; estaremos frente a una línea recta descendente cuando el reconocimiento del parentesco inicie del progenitor al último de sus descendientes -- es decir del abuelo al nieto.

Por el contrario, la línea recta ascendente de parentesco se suelta cuando el registro del parentesco se efectúe de los - descendientes al progenitor, por ejemplo, del nieto al abuelo.

2.- LA LINEA TRANSVERSAL O COLATERAL de parentesco en la que -- se encuentra formada por dos líneas rectas que coinciden en --- un progenitor común; esto es, los parientes no descienden unos de los otros, pero reconocen como progenitor común. Así, los - hermanos, tíos, sobrinos y primos que reconocen como progenitor común a un abuelo, aunque unos no sean descendientes de los -- otros .

La línea transversal o colateral de parentesco puede ser -- igual o desigual, dependiendo de la distancia generacional que exista entre el pariente de cada línea respecto del progenitor -- común.

Estamos frente a una línea transversal o colateral igual de parentesco, cuando la distancia generacional que existe entre -- los parientes de cada línea recta, es la misma. Por ejemplo los hermanos entre sí y los primos respecto de otros primos.

Por su parte, la línea transversal o colateral desigual de parentesco, se presenta cuando la distancia generacional existente entre los parientes, de cada línea recta es diferente. Por ejemplo, los tíos respecto de los sobrinos.

C) FORMA DE CONTAR EL PARENTESCO. Existen dos formas para contar los grados de parentesco :

1.-Se cuenta el número de personas que forman la línea y se suprime al progenitor común; así, en línea recta entre el abuelo y el nieto existen tres personas: abuelo, padre y nieto, de modo que el grado de parentesco entre ellos es el segundo.

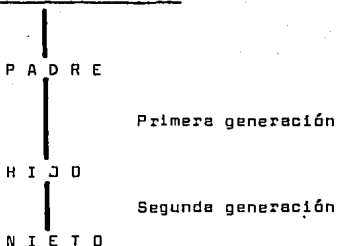
2.- Se consideran las generaciones que separan a un pariente de otro u otros. Así, entre padre e hijo hay una generación:-- por lo tanto, el grado de parentesco entre ellos es el primero-- Por su parte, entre el abuelo y el nieto hay dos generaciones:-- Son parientes en segundo grado.

Para contar el parentesco en línea transversal o colateral se inicia por el extremo de una de ellas, se sube hasta el progenitor común, y se baja hasta el otro pariente por la línea --- correspondiente.

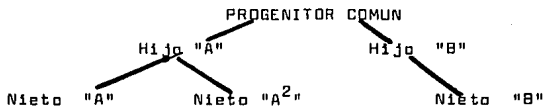
De tal manera, entre dos hermanos el grado de parentesco es el segundo, pues hay tres personas en la línea: primer hermano, padre y segundo hermano; al suprimir al progenitor común quedan sólo dos personas, lo que indica el segundo grado. Lo mismo sucede entre tío y sobrino, en que el número de personas en la --- línea es de cuatro y las generaciones que los separan son tres-- una en una línea y dos en la otra, el grado de parentesco es el tercero.

REPRESENTACION GRAFICA

A) LINEA RECTA



B) LINEA COLATERAL O TRANSVERSAL



Para contar el parentesco entre los nietos A y B se inicia - por una línea y se desciende por la otra: Nieto A, Hijo A, Progenitor común, Hijo B, Nieto B, cinco personas, cuatro generaciones: igual a cuarto grado.

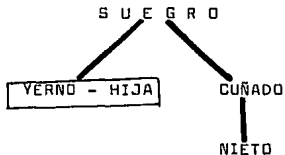
En el parentesco por afinidad la línea y el grado se cuentan como en el parentesco consanguíneo, tomando un cónyuge el lugar - del otro en el árbol genealógico que se forma con las diversas - líneas que arrancan del progenitor común.

En el caso del parentesco civil -la adopción-, no hay más - líneas de parentesco que las que se forman entre los que adoptan y el adoptado, pues aquél no tiene efectos respecto de los otros parientes de cualquiera de las dos personas que intervienen en la adopción; y tampoco entre otros adoptados por la misma persona. -

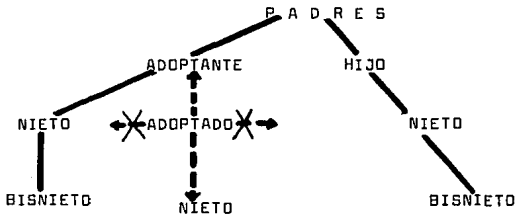
En este tipo de parentesco no existen abuelos ni hermanos adoptivos.

REPRESENTACION    GRAFICA

C) PARENTESCO POR AFINIDAD



D) PARENTESCO CIVIL



#### 4.1.5. EFECTOS DEL PARENTESCO.

La cercanía o lejanía del parentesco determina la intensidad de sus efectos. Es una regla universalmente aceptada que en lo que se refiere a los derechos y deberes derivados del parentesco, los más cercanos excluyen a los más lejanos.

Los efectos del parentesco se agrupan en personales y pecuniarios.

##### A) SON EFECTOS PERSONALES DEL PARENTESCO:

1. El de asistencia, deber de ayuda y socorro, cuya manifestación más clara es la obligación de proporcionarse alimentos, así como la patria potestad y la tutela.

2. Los matrimoniales, que constituyen impedimento para celebrar matrimonio entre parientes.

En la línea recta, tanto consanguínea como por afinidad-- el impedimento matrimonial entre parientes se extiende a todos los grados: padres e hijos, y suegro (a) y nuera o yerno.

En la línea transversal o colateral, el impedimento matrimonial sólo existe en el parentesco consanguíneo y se extiende hasta el tercer grado, es decir tíos y sobrinos, aun cuando en este grado sea dispensable. No ocurre así en el segundo grado, o sea respecto de los hermanos, aunque únicamente lo sean por unprogenitor.

En el parentesco civil, por adopción, también existe el impedimento matrimonial entre adoptante y adoptado. En este caso dicho impedimento puede eludirse poniendo fin a la adopción.

##### B) SON EFECTOS PATRIMONIALES DEL PARENTESCO:

1. Los hereditarios, en lo que se refiere al derecho de sucesión legítima que se genera sólo en los parentescos consanguíneo y civil .

Por su parte hay que recordar que desde la perspectiva jurídica, los efectos del parentesco no surte para todos los miembros de una familia, puesto que los mismos sólo son reconocidos en nuestra legislación hasta determinado grado o distancia. Así en línea recta el parentesco no tiene límite, pero en línea colateral el parentesco y sus efectos sólo se extienden hasta el cuarto grado, con excepción del civil, que sólo surte sus efectos entre adoptante y adoptado. Por lo que la obligación de darse alimentos y el derecho de sucesión sólo subsisten hasta dicho grado. Por lo que hace a la tutela legítima a falta de cónyuge o de tutor testamentario los parientes serán los tutores de aquellos incapacitados .

#### 4.2. DEL PARENTESCO COMO IMPEDIMENTO PARA LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO.

Al respecto, ya se menciona anteriormente en el capítulo respectivo de impedimentos, que el parentesco impide la celebración del matrimonio entre parientes; por lo que ahora se analizarán detalladamente cada una de las clases de dicha relación jurídica parental.

Así, tenemos que el artículo 156 en sus fracciones III y IV, consideran al parentesco como impedimento para la celebración del matrimonio, en los siguientes términos:

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

III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente. - En la línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

IV. El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación alguna. "

De igual manera el artículo 157 del Código civil en comento, considera el parentesco civil como un impedimento, de la siguiente manera:



"Art. 157.- El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción. "

Atento a lo anterior consideramos prudente analizar cada uno de los tipos de parentesco, vistos como impedimentos para la celebración del matrimonio.

#### 4.2.1. EL IMPEDIMENTO DE CONSANGUINIDAD.

##### A) CONCEPTO.

En cuanto norma, es la prohibición legal de contraer matrimonio aquellas personas unidas por vínculos de sangre en los límites establecidos por la ley.

##### B) CLASIFICACION.

Por lo que respecta a las clasificaciones de la consanguinidad, sólo mencionaremos a aquellas que guardan alguna relación -- con el régimen jurídico de este impedimento:

1. CONSANGUINIDAD LEGITIMA E ILEGITIMA. Es legítima cuando - las diversas generaciones que median entre las personas unidas -- por parentesco han tenido lugar entre personas unidas en matrimonio o, lo que es más exacto, cuando las personas que integran la línea o líneas en que se sitúan los consanguíneos (a excepción -- del tronco común) tienen la consideración de hijos legítimos. Por el contrario serán consanguíneos ilegítimos cuando tengan la calidad de hijos extramatrimoniales, es decir no unidos por algún vínculo del matrimonio.

2.- CONSANGUINIDAD PLENA O MENOS PLENA. Llámese plena cuando el tronco común de dos consanguíneos en concreto está constituido por los mismos progenitores. Es menos plena cuando ésta sólo coincide en un progenitor. Así por ejemplo, será plena la consanguinidad existente entre hermanos de padre y madre; será menos plena -

la que medie entre hermanos y medios hermanos.

3. CONSANGUINIDAD SIMPLE O MULTIPLE. Según el Código canónico, el impedimento solamente se multiplica tantas veces cuantas se multiplique el tronco común (Canón 1076). Esta situación, que sólo afecte al parentesco colateral, puede producirse por las siguientes circunstancias:

- I. Porque en el tronco común de los consanguíneos en cuestión está representado por personas a la vez consanguíneas.
- II. Porque una misma persona tuviera descendencia con diversas -- personas consanguíneas entre sí.
- III. Porque en los antecedentes generacionales de los presuntos -- contrayentes existieran consanguíneos que tuvieran descendencia con otras personas consanguíneas entre sí (por ejemplo, -- dos hermanos casados con dos hermanas). (89)

#### C) REGULACION JURIDICA.

El parentesco por consanguinidad legítima o natural sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente impide la celebración del matrimonio, de acuerdo al artículo 156 fracción III del Código Civil. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a hermanos y medios hermanos. En la colateral - desigual el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

Conforme a la disposición legal citada en el párrafo anterior, el parentesco de consanguinidad se refiere tanto a los parientes legítimos como a los naturales, en la línea recta sin limitación de grados ascendente o descendente; en la línea colateral el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. Este impedimento es dirimente, toda vez que no puede haber dispensa, y su inobservancia anula el matrimonio que puede interponerse en cualquier tiempo, por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes o por el Ministerio Público (artículo 272 C.C.). Es re

<sup>89</sup> BERNANDEZ Cantón A. Ob. cit. pág. 148.

lativo, porque sólo opera con los parientes que se incluyen, en relación a los cuales es perpetuo y no es dispensable.

En la línea colateral desigual el impedimento sólo se extiende a los tíos y sobrinos, es decir, tercer grado y en este caso se trata de un impedimento dirimente, aún cuando es susceptible de dispensa. El parentesco por consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, pero si después se obtuviera la dispensa y ambos cónyuges reconocida la nulidad quisieran espontáneamente reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el Juez del Registro Civil quedará revalidado el matrimonio y surtiré todos sus efectos legales desde el día en que primeramente se contrajo. (artículo 241 C.C.).

#### D) REQUISITOS.

Para que exista el impedimento es preciso que tenga lugar entre dos contrayentes la relación de consanguinidad dentro del grado al que se extienda la prohibición.

1. La relación de consanguinidad aparece, por definición, siempre que entre los contrayentes se produzcan vínculos de sangre, independientemente de que provengan de relaciones matrimoniales o de uniones ilícitas. A estos efectos es intrascendente el que la consanguinidad sea legítima o ilegítima, como también el que sea plena o menos plena.

2. El impedimento se extiende a todos los grados de la línea recta y sólo hasta el tercer grado de la línea colateral.

#### E) EXTINCIÓN DEL IMPEDIMENTO.

Siendo la relación de parentesco un hecho permanente, sólo puede cesar por dispensa en los grados que no sean prohibidos por la ley.

Al respecto el Derecho Canónico no dispensa en los grados -- probablemente sancionados por la ley divina; de forma que, si existiera duda de hecho sobre la existencia de impedimento, jamás debe permitirse el matrimonio. (90)

90 BERNANDEZ Cantón A. Ob. cit. pág. 151.

#### 4.2.2. EL IMPEDIMENTO DE AFINIDAD.

##### A) CONCEPTO.

Podemos afirmar que el impedimento de afinidad es la prohibición legal de contraer matrimonio entre una persona y los consanguíneos de su cónyuge premuerto, dentro de los grados señalados - por la ley.

Al respecto Pellegrini señala: "En efecto, el presupuesto tomado en consideración por la norma es la relación de afinidad que existe solamente entre el marido y los consanguíneos de la mujer y asimismo entre la mujer y los consanguíneos del marido." (91)

Por su parte Bernandez Cantón sostiene que para considerar - la afinidad como impedimento hay que precisar los siguientes extremos:

1º Que la relación de afinidad presupone la existencia de un matrimonio válido, sin que la disciplina actual pueda provenir de relaciones ilícitas extramatrimoniales y sin que sea relevante - a estos efectos - el que el matrimonio haya permanecido o no consumado (92). La afinidad se origina del matrimonio válido, - sea contraído solamente, sea contraído y consumado.

2º A estos efectos del impedimento es indiferente que los consanguíneos del cónyuge premuerto merezcan la consideración de legítimos o ilegítimos. El ordenamiento en consideración toma la consanguinidad en cuanto relación natural entre consorte y sus consanguíneos, de forma que el impedimento de afinidad se produce independientemente de que la relación de consanguinidad previa sea legítima o ilegítima.

3º El parentesco de afinidad es una consecuencia del matrimonio válido y se produce precisamente entre cada uno de los contrayentes y los consanguíneos del otro. No se extiende, por tanto, a los consanguíneos de una y otra parte entre sí, lo que en términos

<sup>91</sup> Citado por BERNANDEZ Cantón A. Ob. cit. pág. 153.

<sup>92</sup> El Derecho canónico vigente construye el concepto de afinidad sobre la existencia del matrimonio válido. El Derecho histórico, en cambio, hacía depender la afinidad de la consumación de las relaciones entre dos personas: ya estuvieran unidas en matrimonio, ya fuesen relaciones reprobables.

tradicionales se expresa diciendo 'affinitas non parit affinitatem'. De ahí que sea posible el matrimonio de dos hermanos con dos hermanas, por ejemplo, el de un tío y su sobrino con una mujer y su sobrina, respectivamente." (SIC)

## B) CLASIFICACION.

Por lo que respecta a la clasificación del parentesco de afinidad solamente señalaremos a la afinidad simple o múltiple, puesto que el Código Civil atribuye relevancia a la posible multiplicación del impedimento.

1. Será simple aquella existente entre uno de los cónyuges - con un pariente consanguíneo de su consorte.

2. Será múltiple: a) Por cuantas veces se multiplica el impedimento de consanguinidad del cual procede; y b) Por la celebración sucesiva de matrimonios con los consanguíneos del cónyuge difunto.

## C) REGULACION JURIDICA.

Este impedimento supone que el matrimonio que dio origen al citado parentesco de afinidad se disuelve por divorcio, por nulidad o por muerte de uno de los cónyuges. "De otra manera, si tal enlace subsistiera, habría bigamia con motivo del segundo matrimonio. Por consiguiente, la ley se coloca en el supuesto de que no obstante la disolución del primero, continúa el parentesco de afinidad sólo para el efecto de constituir un impedimento entre uno de los excónyuges y los ascendientes o descendientes del otro." (93)

La razón para este impedimento es exclusivamente de tipo moral. En el impedimento en comento sólo se educen razones de moralidad y de buenas costumbres, que tradicionalmente han considerado como indebido el matrimonio entre afines en línea recta. Se --

<sup>93</sup> ROJINA Villegas, Rafael. Ob. cit. pág. 336.

violaría el requisito de licitud exigido por el artículo 1813 del Código Civil, para los actos jurídicos, incurriéndose, por lo tanto, en la sanción de nulidad decretada por el artículo 8 del mismo Código, cuando los actos se ejecuten violando las buenas costumbres y por el artículo 2225 para los ilícitos en su objeto, motivo o condición.

A diferencia del parentesco por consanguinidad, que no hay duda que se aplica igual al parentesco legítimo que al natural, en relación a la afinidad no se establece nada al respecto, lo que ha dado lugar a interpretación de si el parentesco por afinidad también se puede invocar en caso de concubinato, cuando uno de los concubinos pretende contraer matrimonio con ascendientes o descendientes. En esta materia analizaremos dos puntos de vista diferentes:

Por un lado el maestro Rafael Rojas Villegas señala que -- "aun cuando no se comprende la afinidad natural, y que la afinidad sólo surge del matrimonio (art. 294 C.C.), la afinidad podría extenderse también al concubinato, atento a lo dispuesto por el artículo 8 C.C., que previene que los actos ejecutados contra leyes de interés público serán nulos, aun cuando también reconoce que los casos de impedimento son de estricta aplicación y no puede haber analogía o mayoría en su aplicación. " (94)

En contra de lo que afirma el maestro Rojas Villegas, el tratadista Manuel F. Chávez Asencio sostiene: "No estamos de acuerdo con el criterio del maestro, porque el legislador claramente distinguió los dos parentescos, y teniendo a la vista el anterior que se refiere para el parentesco legítimo como al natural, el de afinidad lo limitó al no hacer referencia al natural, atento a lo dispuesto por el artículo 294 C.C., toda vez que este parentesco de afinidad sólo se originó con el matrimonio; es decir, hay imposibilidad legal de que hubiere parentesco de afinidad en

---

<sup>94</sup> Citado por CHAVEZ Asencio, Manuel F. Ob. cit. pág. 112.

el concubinato, razón por la cual el legislador no hizo referencia alguna a esta relación ilegal.

También -continúa Chávez Asencio-, hay que tomar en cuenta, que aun en el Derecho canónico, este impedimento a la afinidad -- que no deriva solo del matrimonio puede ser dispensado, lo que -- viene a demostrar su escasa aplicación. " (95)

#### D) REQUISITOS.

Para que exista impedimento de afinidad entre dos personas - es preciso que, presupuesto el matrimonio válido de uno de ellos y un consanguíneo del otro, la relación de parentesco se manifieste dentro de los grados señalados por la ley:

1º Que la afinidad que surge del matrimonio válido quedó anteriormente comprobada. Teniendo en cuenta que, según el Código, la afinidad se origina con la celebración del vínculo matrimonial entre los parientes consanguíneos del esposo para con la esposa, y viceversa.

Al respecto el Derecho canónico afirma que "la afinidad contraída en la infidelidad constituye impedimento para aquellos matrimonios que se proyecten después del bautismo de una, al menos, de las partes. " (96)

2º Los grados de afinidad constitutivos del impedimento son, en la actualidad: en la línea recta, sin limitación de grado. Por lo que se deduce que en la línea colateral no existe tal impedimento.

Al respecto el Derecho canónico en el canón 1077, además de contener el impedimento en línea recta sin limitación de grado, - también constiene en la línea colateral hasta el segundo grado(97)

<sup>96</sup> BERNANDEZ Cantón A. Ob. cit. pág. 155.

<sup>97</sup> Ibídem. pág. 156.

3º Por supuesto, se requiere la existencia del matrimonio para que la afinidad pueda ser considerada como impedimento; ya que si se disolviera dicho vínculo matrimonial, el impedimento dejaría de serlo, claro esta dentro de los límites legales.

#### E) EXTINCIÓN DEL IMPEDIMENTO.

Por lo que respecta al impedimento de afinidad, debemos tomar en cuenta la línea en que se encuentran los pretendientes.

1º Tratándose de línea recta, el impedimento no cesa, puesto que es sin limitación de grado, aun cuando se haya disuelto el matrimonio que dio origen al parentesco de afinidad.

2º Respecto del parentesco de afinidad en línea colateral, la ley no lo contempla como impedimento, por lo que existiendo o no tal relación se podrían casar los parientes afines, claro esta -- que es necesario disolver el matrimonio fuente, ya que si no lo hiciera estaríamos en el supuesto de bigamia.

Respecto del primer supuesto, al desaparecer la relación de afinidad, ya sea por muerte, divorcio o nulidad del matrimonio -- fuente, el cónyuge superstite o divorciado, podría contraer matrimonio con parientes consanguíneos de su excónyuge, sin ser necesario obtener dispensa; sin embargo se considera la perpetuación -- del impedimento por razones éticas, de buenas costumbres y en favor de la integración y paz familiar.

En cambio en derecho canónico es sumamente difícil la obtención de la dispensa de la afinidad en primer grado de la línea -- recta (matrimonio con suegros o hijastros), siendo facultad exclusiva de la Santa Sede Apostólica dispensar tal impedimento. Para el segundo grado en la línea colateral es un impedimento de menor grado, e incluso el matrimonio con cuñados en primer grado colateral, son impedimentos que con más facilidad se obtiene la dispensa. (98)

---

<sup>98</sup> *Ibidem.* pág. 157.



#### 4.2.3. EL IMPEDIMENTO DE PARENTESCO CIVIL.

##### A) CONCEPTO.

En nuestro derecho la adopción constituye la tercera fuente del parentesco, ya que tiene por objeto establecer un parentesco civil entre adoptante y adoptado, donde no existe vínculo biológico. Se limita así a la filiación de sangre; de ahí que se hable de hijos y padres adoptivos.

Nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal define a la adopción como parentesco civil, además del consanguíneo y el de afinidad (artículos 292 y 295).

Por su parte el Código Familiar del Estado de Hidalgo define a la adopción como el acto jurídico, por el cual una o más personas adoptan a un menor de edad, con la que el adoptado se integra plenamente como miembro de la familia de los adoptantes, y tiene todos los derechos y obligaciones inherentes a un hijo biológico (artículos 213 y 215).

En la adopción, los sujetos que intervienen se denominan:

- a) adoptante, persona que asume legalmente el carácter de padre, y
- b) adoptado, persona que va a ser recibida legalmente como hijo del adoptante.

Mediante la adopción se crea la relación de filiación legal entre adoptante y adoptado, de aquí que el adoptante tenga, respecto del adoptado y éste -- respecto de aquél, los mismos derechos y obligaciones que existen entre padre e hijo.

La adopción puede ser definida como el acto jurídico de recibir como hijo con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente. (99)

---

<sup>99</sup> BAQUEIRO Rojas, Edgard y otro. Ob. cit.:pág. 216.

## B) CLASIFICACION.

Siendo la adopción una institución cuya finalidad consiste en proteger a la persona y bienes del adoptado. Actualmente ha sido aceptada casi por todos los países, pero rechazada por algunos otros con el argumento de que una ficción legal no puede sustituir los vínculos biológicos.

Ahora bien, dentro de las legislaciones que admiten la adopción existen dos grandes grupos:

1. La adopción plena: Que se configura sólo para los abandonados y expósitos, y en ella, los vínculos entre adoptante y adoptado conservan una mayor semejanza con la relación paternal. En ésta adopción se desvincula totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos eliminando el parentesco natural y prohíbe acción de investigación de la paternidad o maternidad del adoptado.
2. La adopción menos plena: Aplicable en la mayoría de los casos, recoge el sentido tradicional de la institución y produce unos efectos más limitados que la plena. En ésta adopción se conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos, prevaleciendo las obligaciones y derechos de los parientes consanguíneos de forma subsidiaria a los del adoptante.

Nuestra legislación se encuadra en las del segundo grupo, ya que los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que según señala el artículo 403 será transferida al adoptante.

De lo anterior resulta que el adoptado conserva el derecho de recibir -- alimentos y de heredar de sus parientes consanguíneos, quienes a su vez heredan de él.

## C) REGULACION JURIDICA.

El impedimento del parentesco civil para contraer matrimonio se encuentra previsto en el artículo 157 que a la letra dispone:

"Art. 157.- El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción. " (Código Civil para el Distrito Federal).

Por su parte el Código Familiar del Estado de Hidalgo lo prevé en su artículo 36 fracción II y IX, que se transcriben a continuación:

"Art. 36. Son impedimentos dispensables:

II. El parentesco de consanguinidad y adopción, sin limitación de grado en la línea recta ascendente o descendente.

IX. El parentesco consanguíneo, cuando hay adopción... "

Del estudio de los preceptos legales transcritos, se deduce que mientras que la legislación para el Distrito Federal considera la adopción como un impedimento dispensable, el Estado de Hidalgo la contempla como no dispensable. Por lo que sería conveniente establecer una uniformidad al respecto, ya que siendo la adopción una figura jurídica que se asimila a la paternidad y filiación generadora de los mismos derechos y obligaciones, es conveniente establecer si para la celebración del matrimonio será sujeto a dispensas o no, atendiendo a la intimidad o grado de familiaridad que entre ellos se establece; a la reverencia y superioridad moral que se interponen entre adoptante y adoptado y a la necesidad de tutelar la moralidad de las costumbres en el seno de la familia.

## D) REQUISITOS.

Para que exista el impedimento del parentesco civil es preciso que las personas que pretenden contraer matrimonio se encuentren afectadas por una -

adopción válidamente constituida al tenor de las formalidades y requisitos que requiere nuestra legislación, y que entre ellas surja el parentesco civil que lleve consigo la de prohibición de contraer matrimonio.

Del análisis de los preceptos legales que consideran a la adopción como un impedimento para la celebración del matrimonio se deduce que no pueden contraer matrimonio entre sí:

- a) El padre o madre adoptante con el adoptado;
- b) El adoptado con el cónyuge viudo de aquéllos; y
- c) El padre o madre adoptante con los descendientes del adoptado.

Hay que recordar que dicho impedimento existe sólo mientras dure la adopción para el Distrito Federal; en cambio en Hidalgo siempre sera impedimento.

#### E) EXTINCION.

Dado lo establecido por la parte final del artículo 157 del Código Civil para el Distrito Federal, en donde se dice que dicho impedimento existirá en tanto dure el lazo jurídico resultente de la adopción.

Por lo que a contrario sensu, si desaparece la adopción, entonces igualmente desaparece el impedimento en estudio. Sin embargo existen algunas reflexiones que merecen especial atención.

Si la adopción se extingue por muerte de alguno de los sujetos que intervienen, es decir, de alguno de los adoptantes o del adoptado, la relación de parentesco civil es perpetua, por lo que al existir todabía dicha relación jurídica, subsiste el impedimento para contraer matrimonio; así como el de la paternidad y afinidad legal, los cuales deben considerarse entre los efectos consumados que subsisten una vez éntinguida la adopción. Por lo que en este sentido podemos afirmar que la muerte no extingue el impedimento de parentesco civil para contraer matrimonio.

En cambio, si la adopción desaparece por revocación voluntaria, es decir por mutuo consentimiento tanto del adoptante como del adoptado o en su caso - de las personas que dieron su consentimiento para la adopción; se requiere -- llevar el procedimiento respectivo en vía de jurisdicción voluntaria ante el mismo juez de lo familiar que declaró procedente la adopción; y una vez que - se haya declarado la resolución judicial correspondiente debiera pedirse la -- dispensa correspondiente para que pueda celebrarse el matrimonio entre adop-- tante y adoptado o sus descendientes. Dicha dispensa debiera ser trámitada ante el Jefe del Departamento del Distrito Federal o sus Delegados políticos, tra-- tándose del D.F.; y para provincia será ante el Gobernador del Estado o por - sus Presidentes Municipales.

No obstante lo anterior, el Estado de Hidalgo no contempla la duración - del impedimento en estudio; por lo que consideramos que para dicho Estado el impedimento de parentesco civil subsiste independientemente de existir o no - la adopción.

#### 4.3. DEL MATRIMONIO ENTRE PARIENTES.

De la investigación realizada encontramos que los parientes colaterales dentro del tercer grado, los afines colaterales y el adoptante y adoptado o - sus descendientes pueden contraer un matrimonio válido, aún cuando no hayan - obtenido la dispensa necesaria, por lo que notamos necesario tomar en cuenta los problemas que tales matrimonios pueden ocasionar, así como las posibles - propuestas para solucionar tal problemática.

##### 4.3.1. PROBLEMÁTICA.

La celebración del matrimonio entre parientes producen graves problemas, que van desde el punto de vista biológico, moral y jurídico, pero sobre todo

provoca una desintegración familiar que en la mayoría de los casos es totalmente repudiado tanto por la misma familia, como por la sociedad en que se desenvuelve.

Así, el matrimonio entre consanguíneos además de tipificarse penalmente como el delito de incesto, es repudiado por razones morales, independientemente de la posibilidad de que traiga aparejadas las consecuencias de enfermedades patológicas-degenerativas.

Al respecto, Augusto Cesar Bellucio señala: "Esta posibilidad no es totalmente cierta e inclusive se ha indicado que la unión entre consanguíneos no es de por sí el motivo de tales consecuencias, sino que ellas se producen cuando en la familia existen genes malos -en tanto que la existencia de genes sanos beneficiarían en lugar de perjudicar a la posteridad-; pero por sobre todo las consideraciones científicas prevalecen las morales, ya que además de la indicada repugnancia -común en los pueblos civilizados-, la posibilidad de que este tipo de matrimonio atentaría gravemente contra el orden de las familias, pues la vida de la familia se haría evidentemente imposible, si el pensamiento de la unión sexual pudiera, sin la conciencia se sublevase, -- surgir entre parientes próximos ". (100)

Por su parte el maestro Manuel F. Chávez Asencio nos dice: "Este impedimento tiene fundamento en la ética y se ha presentado en los diversos pueblos. El Derecho romano prohíbe matrimonio de un ascendiente, con el hermano o la hermana y con el hermano o la hermana de un descendiente; en un tiempo se prohibió también el matrimonio entre los primos hermanos. Entre los germanos paganos se encuentran prohibiciones del matrimonio entre hermanos. La Iglesia apoyándose en el antiguo testamento ha aceptado también la prohibición romana. Desde el siglo VI, la amplía, primero a los primos hermanos y luego los primos segundos y finalmente, bajo el influjo Pseudoisidoro incluso a todos los parientes hasta el séptimo grado según el cómputo canónico. La práctica de esta amplísima prohibición del matrimonio tenía que tropezar con la dificultad de comprobar tan lejano parentesco: los tataranietos; los primos hermanos casi nunca conocen la relación de parentesco. El Cuarto Concilio Letranense de

100 Ob. cit. pág. 339.

1215 redujo el impedimentum consanguinitatis al cuarto grado, el codez iuris canonici de 1917 lo limita al tercer grado de cómputo canónico: por consi--- guiente los nietos de hermanos son incepaces de contraer matrimonio entre sí". (101)

En este orden de ideas, vemos que el parentesco consanguíneo puede tener como fundamento de su regulación como impedimento, el hecho de que la relación sexual entre parientes consanguíneos puede provocar trastornos físico-degene--- rativos o mentales que es lo que se pretende evitar.

Respecto a su ilicitud, el Código Penal en su artículo 272 dice que se -- impondrá la pena que en dicho precepto legal se establece a los ascendientes -- que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

" La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años ".

" Se aplicará ésta misma sanción en caso de incesto entre hermanos ".

Por lo que respecta al matrimonio entre parientes afines, encuentra como sustento de su impedimento una razón de tipo moral más que jurídica, puesto -- que esta relación va en contra de las buenas costumbres.

Ahora bien, de acuerdo al texto legal del artículo 156 fracción IV del Có digo Civil, que menciona dicho impedimento sólo es en línea recta sin limita--- ción de grado, por lo que deja en posibilidad de contraer matrimonio los pa--- rientes afines colaterales; siendo absurdo pensar que entre dichos parientes -- no hay justificación para impedirlo. Cierto es que entre éstos afines no corre peligro de procrear hijos con deficiencias físicas, biológicas o mentales; pe--- ro por cuestiones de tipo moral y buenas costumbres debería impedirse de igual manera, ya que nuestra conducta servira de ejemplo a nuestros hijos, e incluso a terceras personas con las que pudieramos frecuentar y que a la larga puede -- ser tachada y mal vista por la sociedad.

---

<sup>101</sup> Ob. cit. pág. 111.

Respecto al parentesco civil, el matrimonio se puede contraer una vez desaparecida la adopción, e incluso si el adoptante y adoptado no obtienen la -- dispensa correspondiente y se casan, su matrimonio es considerado válido, o en su caso ilícito pero no nulo. Por lo que nuevamente estamos en presencia de -- una ficción jurídica, ya que si por un lado el adoptante integra a su familia como su hijo natural al adoptado, con los mismos derechos y obligaciones inherentes, con derecho a llevar el nombre de sus padres adoptantes; como es posible que se permita tal matrimonio entre padres e hijos adoptivos. Y por el --- otro lado si la ley requiere que para casarse se otorgue la dispensa, como es posible que aún cuando no exista se considere válido tal matrimonio.

En conclusión, consideramos que el problema no es permitir o impedir el - matrimonio entre parientes; sino, que el verdadero problema serán los efectos que producirá dicho matrimonio. Así tenemos que las consecuencias jurídicas se verán afectadas al no saber cuáles aplicar, las de los cónyuges o las que se - generan entre los parientes.

Si el parentesco es un estado jurídico de las personas que las identifica dentro de una familia, como hijo, padre, cónyuge, tío, sobrino, primo, etcétera, y ante nuestro medio social utilizamos siempre la identificación de nues-- tro parentesco; esto es, nuestra acta de nacimiento, o de matrimonio, y presen tarnos a nuestros familiares como tales, es decir a nuestros hijos, a nuestros padres, hermanos, tíos, primos, en fin con cualquier pariente; entonces que pa sará si durante toda nuestra vida nos presentamos como tales y que ahora por - virtud de un matrimonio presentemos a nuestros hijos o primos como nuestros es posos o esposas, según sea el caso; socialmente es criticable , puesto que ade más de ir contra la moral y las buenas costumbres es totalmente repudiado e -- inaceptado por nuestro entorno social.

Pero el problema no sólo se queda ahí, ya vimos que también puede ocasionar trastornos deformativos, biológicos, físicos e incluso mentales a los - descendientes entre consanguíneos.

Igualmente el problema se da jurídicamente, puesto que si el parentesco - al regularse legalmente nos enfoca desde un grupo individualizado, llamado --



familia, dotándonos de derechos y obligaciones relativas al tipo de parentesco que poseamos; por ejemplo tenemos derechos y obligaciones relativas a la paternidad como padres, y otros de la filiación como hijos, otros como cónyuges, y otros más como colaterales; los cuáles son diferentes a los demás que tengan - nuestros demás parientes sea la línea que sea, con referencia a nosotros; aplicándose la regla general de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos, luego entonces que parentesco vamos a aplicar en caso de existir algún matrimonio entre parientes, cierto es que el cónyuge no es pariente de su consorte, pero para ciertas reglas entran en el primer orden, conjuntamente -- con los hijos, por lo que a los parientes más lejanos podría convenirles casarse con ciertos parientes, para tener mayores ventajas, e incluso para excluir a otros parientes más cercanos en grado. Por lo que vemos que el verdadero problema será aplicar las reglas del parentesco, que parientes van a excluir a -- otros, cuáles van a tener mejor o igual derecho; si por virtud del matrimonio se puede romper el árbol genealógico y la regla general de que los más próximos excluyen a los más lejanos.

Además de lo anterior, sabemos que otro problema es si de dicho matrimonio entre parientes hay hijos, puesto que el impedirlo rotundamente dejaríamos indefensos a los hijos, los cuales no tienen culpa alguna, pero en este supuesto estaríamos en la misma circunstancia de los hijos adulterinos, o incestuosos, en los que dichos hijos tienen los mismos derechos y obligaciones que los hijos habidos en legítimo matrimonio, y la boda de sus padres no es permitida por nuestra legislación, declarándolo nulo de pleno derecho, por lo que el --- existir o no descendencia no justifica el matrimonio de los padres, que en algunos casos la ley los considera ilícitos, pero no nulos; o bien, nulos de pleno derecho o inexistentes; sin que ello implique un perjuicio a los descendientes, puesto que éstos gozarán de los beneficios de la paternidad y de la filiación.

#### 4.3.2. PROPUESTAS.

Antes de dar nuestras posibles propuestas, estamos concientes de que el presente trabajo es una investigación primaria, y como tal, sujeta a la crítica

ca y corrección en su caso; por lo que en un futuro, con mayor experiencia y - ayuda de expertos, puede mejorarse; sin embargo, consideramos necesario proponer lo siguiente:

"Sería conveniente impedir el matrimonio entre parientes, independiente-- mente del tipo y grado en que se encuentren. "

Como ésta propuesta es muy severa, y tal vez no sea del todo agradable, - en su defecto proponemos:

1º Toda vez que nuestra legislación para todos los actos jurídicos concede beneficios o impone deberes a los parientes hasta el cuarto grado; sería -- conveniente por lo menos hasta éste grado impedir el matrimonio entre consan-- guíneos, sin que sean dispensables, aunque los siguientes en grado si lo sean.

2º De igual manera y por la misma razón, sería prudente establecer en la ley el impedimento de contraer matrimonio entre parientes afines en línea cola-- teral, igualmente hasta el cuarto grado por lo menos.

3º Siendo la adopción el acto jurídico por el que una persona entra a una familia como si fuera su hijo, con los mismos derechos y obligaciones, sería - oportuno que si la ley considerará como hijo natural al adoptado, entonces que - se impida su matrimonio con el adoptante; no por el hecho de que puedan haber deficiencias en los descendientes, sino por las razones mencionadas en el --- apartado anterior, que se refieren a el estatus familiar, ¿ se es hijo y dea-- pués cónyuge ?

4º Consideramos que por lo menos hasta el cuarto grado -independientemente del tipo de parentesco-, se regule como impedimento no dispensable.

5º Para el caso de que parientes después del cuarto grado quisieran casar-- se, deberán obtener dispensa, la cuál podrá otorgarse sólo en los casos de haber o de estar esperando descendencia.

6º Los matrimonios celebrados en contravención a las anteriores reglas - serán declarados nulos, independientemente de la sanción penal en que pudieran incurrir.

7º La nulidad decretada en éstos supuestos no afectarán a los hijos procreados, los cuales tendrán los mismos derechos y obligaciones inherentes a la paternidad y a la filiación.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- A lo largo de la historia, las cuestiones familiares han tenido una regulación jurídica distinta, primero en favor del varón; posteriormente - en igualdad del hombre y de la mujer; hasta llegar a una protección integral - de la familia, separandola de la tradicional legislación civil.

SEGUNDA.- La naturaleza jurídica del matrimonio es compleja, puesto que - se trata de un acto jurídico, estatal y solemne.

TERCERA.- Es un acto jurídico el matrimonio, porque es una manifestación de voluntad con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales ya se encuentran previstas en la ley.

CUARTA.- El matrimonio es un acto estatal, porque se requiere la voluntad del Estado a través de su representante, tanto para formalizarlo, como para -- darle fin.

QUINTA.- Es solemne el matrimonio, porque debe reunir todos y cada uno de los requisitos legales que para tal efecto se exigen; además de constar en un acta previamente elaborada por el Estado.

SEXTA.- De acuerdo a la naturaleza jurídica del matrimonio, lo podemos de finir como el acto jurídico, estatal y solemne, por medio del cual se unen un hombre y una mujer para formar una familia, generadora de derechos y obligaciones recíprocas.

SEPTIMA.- Por impedimento debemos entender toda prohibición establecida - por la ley para la celebración de un matrimonio válido; viene a ser toda situación material o legal que impida la celebración de un matrimonio.

OCTAVA.- El parentesco es la relación jurídica general y permanente que se establece entre los miembros de una familia, por virtud del matrimonio, - filiación y adopción, constituyendo el estado civil o familiar de las personas.

NOVENA.- El parentesco es una relación jurídica, porque produce consecuencias de derecho entre las personas relacionadas entre sí, por virtud del matrimonio, de la filiación o de la adopción.

DECIMA.- Es general el parentesco, porque atañe a todos los miembros de la familia relacionados entre sí, y respecto de la sociedad; conociendo si -- una persona es o no pariente respecto de una determinada familia.

DECIMA PRIMERA.- El parentesco es permanente, porque dicha relación jurídica no se extingue ni con la muerte, a excepción de la adopción que si se -- puede extinguir por consentimiento de las partes interesadas y previa aprobación judicial.

DECIMA SEGUNDA.- El parentesco constituye el estado civil o familiar de las personas, en razón de que pueden estar casadas, solteras, ser primos, hermanos, tíos, etcétera. y su estado familiar se encuentra subordinado al tipo de parentesco que tenga respecto de otra persona, haciendo posible plenamente su identificación dentro del árbol genealógico en que se encuentren.

DECIMA TERCERA.- Los efectos del parentesco los podemos agrupar en personales y pecuniarios o patrimoniales. Los primeros se clasifican en: De asistencia, deber de ayuda o de socorro; cuya manifestación más clara es la obligación de proporcionarse alimentos, y los patrimoniales, que constituyen impedimento para celebrar matrimonio entre parientes. Por su parte los efectos patrimoniales vienen a ser los hereditarios que se refieren al derecho de heredar por vía legítima.

DECIMA CUARTA.- Desde la perspectiva jurídica, los efectos del parentesco no surten para todos los miembros de una familia, puesto que los mismos -- sólo son reconocidos en nuestra legislación hasta determinado grado o disten-

cia. Así en línea recta el parentesco no tiene límites; pero en línea colateral el parentesco y sus efectos sólo se extienden hasta el cuarto grado consanguíneo (ya que en el de afinidad, casi no se producen); con excepción del parentesco civil, que sólo surte sus efectos entre adoptante y adoptado.

DECIMA QUINTA.- Respecto de los impedimentos del matrimonio encontramos la existencia del parentesco; sin embargo, dicho impedimento en algunos casos es dispensable, por lo que se permite que entre parientes puedan contraer matrimonio.

DECIMA SEXTA.- La dispensa en el matrimonio de parientes da lugar a serios problemas que merecen ser estudiados a la brevedad posible para tratar de darles solución.

DECIMA SEPTIMA.- Entre los problemas suscitados por el matrimonio de parientes tenemos la posibilidad de que existan consecuencias de enfermedades patológicas-degenerativas, que pueden ir desde problemas biológicos, hasta mentales, independientemente del delito de incesto en que pueden incurrir los consortes.

DECIMA OCTAVA.- Otro de los problemas que provoca el tema en estudio, es el rechazo y repudio por parte de la sociedad, puesto que tal unión matrimonial es mal vista y considerada como inmoral que atenta a las buenas costumbres y que sería un mal ejemplo para nuestra descendencia, la cual sería la que pagara por dicho repudio, sin tener culpa alguna de lo que hagan sus padres.

DECIMA NOVENA.- El principal problema y más importante, no es permitir o impedir el matrimonio entre parientes; sino que sería la alteración del árbol genealógico en el que se encuentran los consortes.

VIGESIMA.- En efecto, si el parentesco es el estado familiar de las personas, que nos auxilia a identificar plenamente a una persona dentro de su árbol genealógico, para determinar sus derechos y obligaciones con respecto a otro pariente. Luego entonces, por virtud del matrimonio se rompería ese orden y grados de parentesco.

VIGESIMA PRIMERA.- Por la alteración del árbol genealógico de una pareja con motivo del matrimonio celebrado con otro pariente, que efectos se van a generar. Serán aplicables sus deberes conyugales, o de hijo (aunque sea adoptivo), o de hermano, o de primo, etcétera. Por lo que se refleja que el problema será determinar que efectos jurídicos se van a aplicar.

VIGESIMA SEGUNDA.- Ciertamente es que el cónyuge no es pariente de su consorte; pero nuestra legislación los contempla dentro del primer orden en el árbol genealógico; por lo que con motivo de su matrimonio con parientes, se rompería la regla general que rige las relaciones familiares, y que es la que establece que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

VIGESIMA TERCERA.- Con motivo del matrimonio, cualquier pariente aunque sea lejano, puede excluir a otros parientes que estén más próximos en grado de su consorte. Por lo que vemos que a muchos parientes podría convenirles casarse con parientes, para obtener mayores beneficios en perjuicio de los parientes que conforme a la ley tendrían mejores derechos por estar más cercanos.

VIGESIMA CUARTA.- Otro problema que existe es cuando hay hijos de un matrimonio entre parientes, puesto que el impedir dicho matrimonio dejaríamos indefensos a los hijos, los cuales no tienen culpa alguna de lo que hagan sus padres. Sin embargo, estaríamos en el mismo supuesto del adulterio o del incesto, en el que dicha relación está prohibida y sancionada por nuestra legislación, sin que a los hijos se les cause algún perjuicio, puesto que éstos gozan de los mismos derechos y obligaciones relativos a la paternidad y a la filiación. Por lo tanto consideramos conveniente prohibir y sancionar el matrimonio de parientes, declarándolo nulo de pleno derecho.

VIGESIMA QUINTA.- A fin de evitar los problemas antes citados, consideramos prohibir terminantemente el matrimonio entre parientes, independientemente del tipo y grado en que se encuentren, declarándolo nulo de pleno derecho.

Al respecto estamos concientes de que dicha prohibición es muy severa, por lo que en su defecto podríamos considerar las siguientes aportaciones:

VIGESIMA SEXTA.- Toda vez que nuestra legislación para todos los actos jurídicos concede beneficios o impone deberes a los parientes hasta el cuarto grado; sería conveniente por lo menos hasta éste grado impedir el matrimonio entre parientes sin que sea dispensable; aunque los siguientes grados si lo sea.

VIGESIMA SEPTIMA.- Dicha prohibición deberá aplicarse tanto a parientes consanguíneos como afines.

VIGESIMA OCTAVA.- Siendo la adopción el acto jurídico por medio del -- cual una persona ingresa a una familia como su hijo natural, con los mismos derechos y obligaciones; sería prudente que si la ley considera como hijo natural al adoptado, entonces que se impida su matrimonio con el adoptante; no por el hecho de que puedan haber deficiencias en los descendientes, sino por el estatus familiar y la confusión de efectos derivados del parentesco.

VIGESIMA NOVENA.- Aunque parezca reiteración, consideramos necesario, - que por lo menos hasta el cuarto grado -independientemente del tipo de parentesco que exista-, se regule como impedimento no dispensable para contraer -matrimonio.

TRIGESIMA.- Para el caso de que parientes después del cuarto grado quisieran casarse, deberán obtener dispensa, la cuál sólo podrá otorgarse en -- los casos de haber descendencia.

TRIGESIMA PRIMERA.- Los matrimonios celebrados en contravención a las - anteriores reglas, serán declarados nulos, independientemente de la sanción penal en que pudieran incurrir.

TRIGESIMA SEGUNDA.- La nulidad decretada en éstos supuestos, no afectarán a los hijos procreados, los cuáles tendrán los mismos derechos y obligaciones inherentes a la paternidad y a la filiación.



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

- 1.- BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Baez, Rosalía. Derecho de Familia y - Sucesiones. Editorial Harla. México 1990.
- 2.- BELLUCIO, Augusto César. Derecho de Familia. Tomo I. Ediciones Depalma. - Buenos Aires 1979.
- 3.- BERNANDEZ Cantón, A. Curso de Derecho Matrimonial Canónico. Editorial Tec nos. Segunda Edición. Madrid 1969.
- 4.- BONNECASE, Julien. Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Volumen XV. Dere- cho de Familia, Matrimonio y Divorcio. Editorial José M. Cajica Jr. México 1946.
- 5.- CASTAN Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo II. Insti tuto Editorial Reus. Madrid 1941.
- 6.- CHAVEZ Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.
- 7.- ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor y WOLFF, Martín. Tratado de Derecho Ci- vil. Tomo IV. Volumen I. Editorial Urgel. Barcelona 1953.
- 8.- GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Editorial Porrúa, S.A. Octava Edición. México 1982.
- 9.- GUITRON Fuentevilla, Julián. ¿ Qué es el Derecho Familiar ? Promociones - Jurídicas y Culturales, S.A. México 1985.
- 10.- IBARROLA, Antonio, De. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México 1978.

- 11.- JEMOLO. El Matrimonio. Editorial Porrúa, S.A. México 1968.
- 12.- MAGALLON Ibarra, Jorge Mario. El Matrimonio, Sacramento, Contrato-Institución. Editora Tipográfica Mexicana, S.A. México 1965.
- 13.- MAYAGOTIA Garza, Alberto. Todo lo que usted debe saber sobre matrimonio y divorcio. Panorama Editorial S.A. México 1984.
- 14.- MAZEAUD, Henri, León y Jean. Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera. Volumen IV. La Familia. Organización, Disolución y Disgregación. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1959.
- 15.- MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo III. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1954.
- 16.- MONTERO Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. Tercera Edición. México 1987.
- 17.- MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Editorial Modelo. México - 1971.
- 18.- PINA, Rafael, De. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Volumen I. Editorial Porrúa, S.A. Décima Segunda Edición. México 1982.
- 19.- PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo II. La Familia, Matrimonio, Divorcio, Filiación. Editorial Cultural S.A. Habana 1946.
- 20.- RAMIREZ Valenzuela, Alejandro. Elementos de Derecho Civil. Editorial Limusa. México 1984.
- 21.- ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Vigésima - Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1988.

- 22.- RUGGIERO, Roberto, De. Instituciones de Derecho Civil. Volumen II. Editorial Reus, S.A. Madrid 1931.
- 23.- SOTO Pérez, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Segunda Edición. Editorial Esfinge, S.A. México 1971.
- 24.- VALENCIA Zea, Arturo. Derecho Civil. Tomo IV. Editorial Temis. Tercera Edición. Bogotá 1970.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de - 1870. Editorial Imprenta José Batiza. México 1870.
- 2.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de - 1884. Editorial Herrero Hermanos. México 1901.
- 3.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1928. Editorial Miguel Angel Porrúa, S.A. - Octava Edición. México 1989.
- 4.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1928. Edición conmemorativa del 50 aniversario de su entrada en vigor. Editado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. México 1982.
- 5.- Código Familiar del Estado de Hidalgo. Promociones Jurídicas y Culturales S.A. México 1985.
- 6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, S.A. México 1992.

- 7.- Leyes y Códigos de México. Colección de 1800 a 1870. que comprende: Ley - del Registro Civil del 27 de enero de 1857, Ley "Sobre el Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, Ley Orgánica del Registro Civil del 28 de julio de 1859, Ley del 2 de mayo de 1861, Ley del 5 de junio de 1862. Colección de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. México.
- 8.- Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. Editada por la Librería de Porrúa Hermanos. México 1917.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS CONSULTADAS.

- 1.- LOPEZ Monroy, José de Jesús. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I-D. -- Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México 1988.
- 2.- PALOMAR De Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. Ediciones Mayo S. de R.L. México 1981.
- 3.- PINA, Rafael, De. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1965.
- 4.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XIX. Editorial Bibliográfica Omeba --- Driskill, S.A. Argentina 1979.

I N D I C E

DEDICATORIA.....	4
INTRODUCCION.....	7

C A P I T U L O        I

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL MATRIMONIO EN MEXICO.

1.1. Ley del Registro Civil del 27 de enero de 1857.....	10
1.2. Ley sobre el matrimonio civil del 23 de julio de - - 1859.....	11
1.3. Ley Organica del Registro Civil del 28 de julio de - 1859.....	16
1.4. Ley del 2 de mayo de 1861.....	17
1.5. Ley del 5 de junio de 1862.....	18
1.6. Código Civil de 1870.....	18
1.7. Código Civil de 1884.....	24
1.8. Ley Sobre Relaciones Familiares (1917).....	27
1.9. Código Familiar del Estado de Hidalgo.....	34
1.10. Código Civil vigente.....	43

C A P I T U L O        II

CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO.

2.1. Concepto.....	44
2.1.1. Etimológico.....	44
2.1.2. Doctrinal.....	44
2.1.3. Legal.....	48
2.1.4. Personal.....	49

	140
2.2. Naturaleza jurídica.....	51
2.2.1. Como sacramento.....	51
2.2.2. Como contrato.....	52
2.2.3. Institución.....	56
2.2.4. Acto de poder estatal.....	60
2.2.5. Estado jurídico.....	61
2.2.6. Acto jurídico.....	63
2.2.7. Opinión personal.....	66
2.3. Matrimonio acto.....	67
2.3.1. Elementos esenciales.....	67
A) Diferencia de sexo.....	68
B) Consentimiento.....	69
C) Objeto.....	70
D) Formalidades y solemnidades.....	72
E) Ley como presupuesto.....	72
2.3.2. Elementos de validez del acto jurídico.....	73
A) Fin o motivo lícito.....	73
B) Ausencia de vicios en el consentimiento....	75
C) Capacidad.....	76

## C A P I T U L O            I I I

### C E L E B R A C I O N   D E L   M A T R I M O N I O

3.1. Requisitos de fondo.....	78
3.1.1. Diferencia de sexo.....	79
3.1.2. Pubertad legal.....	79
3.1.3. Consentimiento.....	80
3.1.4. Autorización para menores.....	80
3.1.5. Ausencia de impedimentos.....	81
A) Concepto.....	81
B) Analisis de los impedimentos.....	86
I. Edad nubil.....	86
II. Falta de consentimiento.....	87

III. Existencia de parentesco consanguíneo.....	87
IV. Existencia de parentesco por afinidad.....	88
V. Adulterio.....	88
VI. Atentado contra la vida de alguno de - los cónyuges.....	88
VII. Vicios del consentimiento.....	89
VIII. Enfermedades.....	89
IX. Idiotismo e imbecilidad.....	90
X. Existencia de un matrimonio anterior no disuelto.....	90
XI. Existencia de parentesco civil.....	91
XII. Existencia de un plazo de espera.....	91
XIII. Existencia de tutela.....	91
3.2. Requisitos de forma.....	92
3.2.1. Previos a la celebración.....	92
3.2.2. Propios de la celebración.....	94
3.2.3. Suplencia de autorización.....	96
3.2.4. Dispensa de impedimentos.....	97
3.3. Oposición al matrimonio.....	97

## C A P I T U L O            I V

### MATRIMONIO ENTRE PARIENTES.

4.1. Del parentesco.....	99
4.1.1. Concepto.....	99
A) Etimológico.....	99
B) Doctrinal.....	100
C) Legal.....	101
D) Opinión personal.....	102
4.1.2. Fuentes del parentesco.....	103
4.1.3. Clases de parentesco.....	103
A) Parentesco consanguíneo.....	103

	142
B) Parentesco de afinidad.....	104
C) Parentesco civil.....	104
D) Parentesco espiritual.....	104
4.1.4. Líneas y grados de parentesco.....	104
A) El grado de parentesco.....	104
B) La línea de parentesco.....	105
1. La línea recta.....	105
2. La línea transversal o colateral.....	105
C) Forma de contar el parentesco.....	106
4.1.5. Efectos del parentesco.....	109
A) Efectos personales del parentesco.....	109
B) Efectos patrimoniales del parentesco.....	109
4.2. Del parentesco como impedimento para la celebración del matrimonio.....	110
4.2.1. El impedimento de consanguinidad.....	111
A) Concepto.....	111
B) Clasificación.....	111
1. Consanguinidad legítima e ilegítima.....	111
2. Consanguinidad plena o menos plena.....	111
3. Consanguinidad simple o múltiple.....	112
C) Regulación jurídica.....	112
D) Requisitos.....	113
E) Extinción del impedimento.....	113
4.2.2. El impedimento de afinidad.....	114
A) Concepto.....	114
B) Clasificación.....	115
C) Regulación jurídica.....	115
D) Requisitos.....	117
E) Extinción del impedimento.....	118
4.2.3. El impedimento de parentesco civil.....	119
A) Concepto.....	119
B) Clasificación.....	120
C) Regulación jurídica.....	121
D) Requisitos.....	121
E) Extinción.....	122



	143
4.3. Del matrimonio entre parientes.....	123
4.3.1. Problemática.....	123
4.3.2. Propuestas.....	127
CONCLUSIONES.....	130
BIBLIOGRAFIA.....	135
INDICE.....	139