

300609
8



UNIVERSIDAD LA SALLE

ESCUELA DE DERECHO

Incorporada a la U. N. A. M.

ALGUNAS CONSIDERACIONES RELATIVAS AL MATRIMONIO Y A SUS CAUSAS DE NULIDAD CONTENIDAS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

TESIS PROFESIONAL

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

DELIA ESTHER FUENTES MACIAS

MEXICO, D. F.

2002

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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

A mis padres,
que con su ejemplo incomparable de amor
y sabiduría, hicieron posible la reali-
zación de una gran ilusión.
A ellos, con respeto y gratitud eternas.

A Sergio,
por su comprensión y ayuda brindadas en
todo lo que llegué a necesitar.
A él, mi admiración y mi amor por siem-
pre.

A mi familia, y a mis amigos.

A mis asesores:
Lic. Alfredo S. Baños Hernández y
Lic. José de Jesús López Monroy.

Al H. Jurado.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

I N D I C E

	PAG.
CAPÍTULO PRIMERO.	
LA FAMILIA Y EL MATRIMONIO.	1
I.- La Familia.	2
1. Derecho de Familia.	2
2. Definición de Familia.	3
II.- Definición de Matrimonio	6
III.- Naturaleza Jurídica del Matrimonio	12
1. Institución.	12
2. Contrato Ordinario	14
3. Acto Jurídico Mixto.	15
4. Contrato de Adhesión	16
5. Estado Jurídico.	16
6. Acto Jurídico Condición.	17
7. Acto de Poder Estatal.	17
8. Consideración en nuestra legislación	17
IV.- Derechos y Obligaciones que nacen del Vínculo Matrimonial.	20
1. Fidelidad.	22
2. Débito Conyugal.	22
3. Cohabitación	22
4. Asistencia	23
V.- Finalidad del Matrimonio.	24
VI.- Características del Matrimonio	27
NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.	29
CAPÍTULO SEGUNDO.	
ANTECEDENTES HISTÓRICOS.	33
I.- En las Sociedades Primitivas	34
II.- En la Biblia.	35
III.- En Roma.	37
1. Matrimonio Monogámico y Sociedad Patriarcal	37
2. Formas de Matrimonio Romano:	
a) <u>Contubernium</u>	39
b) <u>Concubinatio</u>	40
c) <u>Iustae Nuptiae. Affectio Maritalis</u>	40
3. Condiciones esenciales del Matrimonio Romano.	41
4. <u>Manus</u> . Forma de establecerla:	
a) <u>Confarreatio</u>	44
b) <u>Coemptio</u>	44
c) <u>Usus</u>	45
IV.- En la Época Cristiana y durante la Edad Media	46
1. La Influencia del Derecho Romano.	46
2. Dominación de la Iglesia Católica	47
3. Doctrina Medieval	49
a) Graciano. Escuela Jurídica.	50
b) Pedro Lombardo. Escuela Teológica.	51
c) Alejandro III. Escuela Ecléctica	52
V.- En la Época Moderna.	53
1. Tendencia Laica.	53
2. El Protestantismo. Lutero.	54
3. La Contrarreforma. Paulo III. El Concilio de Trento.	56

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

	PAG.
VI.- En la Época Contemporánea.	58
1. Secularización del Matrimonio.	58
a) Matrimonio-Contrato	58
b) Matrimonio-Institución.	59
2. Sistemas Matrimoniales	60
a) Como Acto Privado	61
b) Forma exclusivamente Religiosa.	61
c) Forma Civil Subsidiaria	61
d) Forma Civil Obligatoria	62
e) De Libre Elección	62
VII.- En el Derecho Canónico.	63
VIII.- En México.	65
1. Época Prehispánica. Los Aztecas.	65
2. Época Colonial	66
a) Privilegio Paulino.	67
3. La Reforma. Matrimonio Indisoluble	68
4. La Revolución. Matrimonio Disoluble.	69
5. A partir de 1928. Reformas de 1975 y 1984.	70
NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.	75

CAPÍTULO TERCERO.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL MATRIMONIO.	79
I.- El Consentimiento	80
II.- El Objeto del Matrimonio	83
III.- Sus Solemnidades.	85
IV.- La Capacidad de los contrayentes	89
V.- Ausencia de Vicios en el Consentimiento	94
1. Error.	94
2. Violencia Física o Moral	95
3. Miedo.	96
4. Dolo	96
VI.- Licitud en el Objeto del Matrimonio.	97
(Fin, motivo o condición)	97
VII.- Formalidades legales.	99
NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.	101

CAPÍTULO CUARTO.

INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL MATRIMONIO.	102
I.- Inexistencia del acto por falta de requisitos esenciales	104
1. Casos en que se da	104
2. Sus características.	105
3. Sus consecuencias.	105
II.- Nulidad del acto por falta de requisitos de validez	107
1. Características de la acción de nulidad.	108
2. Sus causas. Artículo 235 del Código Civil.	110
A) Primera causa. Error en la persona.	111
B) Segunda causa. Impedimentos establecidos en el artículo 156 del Código Civil	112
C) Tercera causa. Falta de Formalidades.	121
3. Medidas provisionales.	123
4. Matrimonio Putativo.	124
a) Su definición	124
b) Sus elementos	125

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

	PAG.
c) Sus efectos	126
III.- Illicitud en el matrimonio	133
1. Sus causas. Artículos 264 y 265 del Código Civil	133
NOTAS BIBLIOGRAFICAS	135
CONCLUSIONES	137
ANEXOS	143
BIBLIOGRAFIA GENERAL	146

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPITULO PRIMERO
LA FAMILIA Y EL MATRIMONIO

I.- La Familia. II.- Definición de Matrimonio. III.- Naturaleza Jurídica del Matrimonio. IV.- Derechos y Obligaciones -- que nacen del vínculo matrimonial. V.- Finalidad del Matrimonio. VI.- Características del Matrimonio.

LA FAMILIA Y EL MATRIMONIO.

En la familia está el origen de toda la vida social, por lo que al constituir la célula de la sociedad, con un núcleo de vida tan íntimo y -- privado, no deja de tener el Estado interés e - intervención en su regulación para protegerlo y, en consecuencia, se coloca bajo el imperio del derecho para conseguir dicho efecto. Claro que esa intervención estará limitada por el respeto del Estado al ámbito de las funciones naturales de la familia, la que se funda en el Matrimonio, vínculo considerado como institución y como contrato, con características y fines especiales.

I.- La Familia.

I. Derecho de Familia.

"La familia es un fenómeno tan antiguo como la humanidad misma: un hecho connatural al hombre"¹. De modo que como grupo social natural, la familia está sujeta a una serie de consideraciones sobre todo de orden moral. Así vemos que los vínculos de afecto, las relaciones de convivencia entre los mismos esposos, y entre éstos con los hijos, son esencialmente espontáneos de la misma naturaleza humana, pero aún así no dejan de tener trascendencia en el Derecho.

De tal suerte que la familia es la base del ordenamiento jurídico, al constituir el grupo natural que tiene por objeto la reproducción e integración de la humanidad, además de que en ella "se forman y desarrollan los sentimientos de solidaridad, las tendencias altruistas, las fuerzas y virtudes que necesita la comunidad política para mantenerse saludable y próspera"².

Consecuentemente, existe una rama del Derecho privado llamada Derecho de Familia, cuyo objetivo y función influyen directamente en el interés público.

Según el tratadista Rafael de Pina, el Derecho de Familia es "aquella parte del Derecho Civil que regula la constitución del organismo familiar y las relaciones entre sus miembros"³. Es decir, el Derecho de Familia es el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta de los miembros del grupo familiar entre sí, creando las relaciones conyuga--

les por medio de un sistema de derechos y obligaciones, poderes, facultades y deberes entre los consortes y parientes. - Esas facultades y deberes tienen un carácter asistencial entre los parientes colaterales, y un aspecto de potestades y - sujeciones establecidas para la protección de los hijos, entre ascendientes y descendientes⁴.

Siendo la Familia un producto social, tiene la influencia del medio en que se ubica, y más que por el Derecho, la familia está regulada por el sentimiento de los - individuos que la componen, de acuerdo con los principios de - la ética cristiana.

El contenido ético del Derecho de Familia se debe principalmente a que en este campo jurídico influyen la religión, la moral y las buenas costumbres, más que en -- cualquier otro campo jurídico. Tan es así que el Derecho se - ha apropiado de los preceptos éticos para convertirlos en jurídicos, hecho que trae como consecuencia que estos preceptos no tengan sanción o la tengan pero atenuada. Por eso el Derecho sólo funciona en las relaciones de familia cuando surgen crisis graves en la convivencia espontánea, o cuando ésta se ha hecho imposible.

2. Definición de familia.

Todo el poder político social de la costumbre, de donde surge la ley, tiene su apoyo y fundamento en la familia, la cual "es la base inmovible de las sociedades,

dando ciudadanos al Estado e individuos a la humanidad"⁵. Así vemos que el supuesto básico y esencial del desarrollo político de los pueblos es la familia, y atender contra ella significaría despojar de todo fundamento a la ética humana.

En consecuencia, "si la familia no se halla firme y sólida constituida, todo el edificio social se -- vendrá estrepitosamente abajo"⁶.

Según Jacques Leclercq, la familia es una institución natural, pues "nace espontáneamente donde quiera que haya hombres, y se impone a la colectividad no sólo de hecho sino también de derecho. Se impone de hecho, pues nace -- del curso espontáneo de la actividad humana; y de derecho, -- pues el orden natural debe ser obligatoriamente respetado por aquélla"⁷.

La familia se integra generalmente por los parientes consanguíneos y excepcionalmente por la adopción.

En el Derecho moderno, a la familia se le ha dado dos sentidos: uno amplio y otro restringido. El primero comprende a todas las personas que descienden de un antepasado común⁸. En cambio, el segundo comprende a los cónyuges y a sus hijos, cuando éstos sean menores, solteros y no emancipados, y compartan el domicilio paterno.

A este respecto Marcel Planiol considera -- a la familia en sentido amplio como las personas unidas por el matrimonio, la filiación y, excepcionalmente por la adopción, mientras que en sentido limitado se refiere a los miem-

bros de "la familia que viven bajo un mismo techo, sujetos a la dirección y con los recursos del jefe de la casa"⁹.

Los Mazeaud definen a la familia como "La colectividad formada por las personas que a causa de sus vínculos de parentesco consanguíneo o de su calidad de cónyuges, están sujetos a la misma autoridad: la del cabeza de familia"¹⁰.

Sea cual fuere la definición que aceptemos de familia, no podemos negar que ésta es la base fundamental del Estado, en donde se finca la cultura, la educación y el comportamiento de todos los individuos que forman la sociedad.

Tomando en consideración todo lo expuesto y estando de acuerdo con Clemente de Diego que "la familia es una sociedad total que abarca la vida entera del individuo, - pues dentro de ella se cumplen los fines de la vida humana"¹¹, podemos concluir que la familia tiene su fundamento en el Matrimonio.

II.- Definición de Matrimonio.

El Matrimonio es un hecho social a todos los pueblos, pues reside en la conciencia de todos los hombres, de modo que es anterior a las formas jurídicas que han tratado de regularlo, cuanto de ajustarse a su naturaleza -- misma¹².

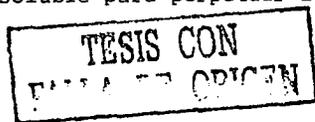
Dar una definición del Matrimonio significa abarcar todos los aspectos que lo caracterizan en su esencia natural y religiosa, así como su significación social y la amplitud del vínculo, incluyendo sus elementos esenciales y sus consecuencias necesarias¹³.

La definición tradicional fue la de Modestino respecto al Matrimonio romano, al referirse a la unidad de vida entre los consortes: "Conjunctio maris et feminae, - consortium omnis vitae, Divinae atque Humani Juris communicatio"¹⁴.

La posición de Ruggiero ha sido de que el "matrimonio es una institución fundamental del Derecho familiar, porque el concepto de familia reposa en el de matrimonio como supuesto y base necesarios. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades,..."¹⁵.

Para Cicu, el Matrimonio es una comunidad plena de vida material y espiritual, una íntima fusión de -- dos vidas en una sola¹⁶.

Escrache, en su Diccionario Razonado de -- Legislación y Jurisprudencia, inspirado en Las Partidas, define al Matrimonio "como la sociedad legítima del hombre y de la mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar la



especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte"¹⁷.

En la Revista de la Facultad de Derecho de México el Matrimonio como "institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad"¹⁸.

El Código Civil de Chile establece que el Matrimonio es "un contrato solemne, en el cual un hombre y -- una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse -- mutuamente"¹⁹.

Los tratadistas Planiol y Ripert dicen del Matrimonio que es "la unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad de contrato por la ley y de sacramento por la religión, porque quienes reclaman el título de esposos comprenden todo el alcance de su unión y aceptan todas sus -- consecuencias y deberes"²⁰.

El Código de Napoleón reproduce la definición que Portales dió del Matrimonio: "es la sociedad del hombre y la mujer, que se unen para perpetuar su especie, para -- ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino"²¹.

Asimismo, Lacruz Berdejo lo define como -- "la unión irrevocable de un hombre y una mujer dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida, de donde derivan todas las relaciones, derechos y potestades familiares"²².

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Según Ambrosio Colín y H. Capitant, el Matrimonio "es el contrato civil y solemne por el cual el hombre y la mujer se unen para vivir en común y prestarse mutua asistencia y socorro bajo la dirección del marido, jefe de la familia y del hogar"²³.

Ludwig Enneccerus lo define tomando en consideración al Matrimonio monogámico, de acuerdo a la cultura europea de su época, y dice que constituye "la unión de un -- hombre y de una mujer dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida"²⁴.

La Academia Española contiene dos conceptos de Matrimonio, el canónico y el civil. Con relación al canónico establece que es un sacramento propio de legos, por el cual hombre y mujer se ligan perpetuamente con arreglo a las prescripciones de la Iglesia. En cambio, al Matrimonio civil lo define como la unión perpetua de un hombre y una mujer, -- con arreglo a derecho²⁵.

Augusto C. Belluscio lo define "como la voluntad de los contrayentes para unirse en Matrimonio, sujetos a las reglas legales a que se somete el vínculo conyugal"²⁶.

Ignacio de Casso y Romero nos dice que es "la unión solemne e indisoluble de hombre y de mujer para -- prestarse mutuo auxilio y procrear y educar hijos"²⁷.

Para Efraín Moto Salazar el Matrimonio "es un contrato solemne por el que se unen dos personas de sexo -- diferente, con la doble finalidad de procrear una familia y --

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ayudarse a soportar las cargas de la vida"²⁸.

Castán Tobeñas nos dice que el Matrimonio "es la unión legal de un hombre y una mujer para la plena y - perpetua comunidad de existencia"²⁹.

Clemente de Diego define al Matrimonio civil como "el acto solemne de unirse por modo indisoluble en hombre y mujer para prestarse mutuo auxilio, procrear y educar hijos, constituyendo así la sociedad conyugal"³⁰.

El Matrimonio es, escribe Calixto Valverde y Valverde, "la base fundamental de la familia; es el centro de la misma, y las demás instituciones que integran el derecho no son más que consecuencias o complementos de aquél. Por esta razón, el matrimonio es un instituto jurídico, pero acaso de mayor importancia sobre todas las demás instituciones - de derecho privado, porque forma o constituye el fundamento - de la organización de la sociedad civil, y representa a su -- vez la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer, - reconocida, amparada y regulada por el derecho. A diferencia de otras instituciones, que se proponen la conservación y desenvolvimiento del individuo, ésta se encamina a la conservación y desarrollo de la especie; en él se encuentran los elementos de toda sociedad y todos los particulares comprendidos en el destino humano"³¹.

Al Matrimonio, según de Pina, se le debe - considerar desde dos puntos de vista:

a) de la Iglesia católica, como sacramen-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

to, y

b) civil, como acto bilateral, solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes³².

El Código Civil de 1870 definió al Matrimonio como "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"³³.

Así también, la Ley de Relaciones Familiares lo definía como "el contrato civil entre un hombre y una mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida"³⁴.

Ahora bien, del artículo llamado "Familia y Sociedad. Su transformación social" de la Revista de la Facultad de Derecho de México, que realizaron Guillermo Cabanellas y Luis Alcalá-Zamora y Castillo, se concluye que el Matrimonio es una sociedad de dos personas de sexo, diferente y púberes, quienes tienden a la propagación de la especie, fortalecida por la ayuda mutua, para compartir la misma suerte, con participaciones patrimoniales, y disoluble según los requisitos que establezca la ley³⁵.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano el Matrimonio "es una institución o un conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

vida permanente derivado de un acto jurídico solemne"³⁶.

Jurídicamente, el Matrimonio es una institución que regula el nacimiento y efectos de un grupo social primario; por eso es, esencialmente, un fenómeno social y, por lo tanto, delimitable por un enfoque sociológico.

A pesar de lo anterior, las ideologías religiosas, como la católica, consideran al Matrimonio como una institución sacramental, de carácter y valor extrasociales, superior a las realidades humanas.

Al analizar estas definiciones, encontramos básicamente que el Matrimonio es una institución natural por ser anterior al Derecho. El orden jurídico no hace sino reconocer una institución que se deriva de la naturaleza del mismo hombre y por tal razón el Derecho debe regularlo y no aniquilarlo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III.- Naturaleza Jurídica del Matrimonio.

La naturaleza jurídica del Matrimonio ha sido un tema muy discutido en materia civil. Existen varias posiciones que son las siguientes:

1. Institución.
2. Contrato Ordinario.
3. Acto Jurídico Mixto.
4. Contrato de Adhesión.
5. Estado Jurídico.
6. Acto Jurídico Condición.
7. Acto de Poder Estatal.
8. Consideración en nuestra legislación.

1. Institución.

El Matrimonio, al constituir la base de organización de toda sociedad civil, es la institución jurídica más importante del Derecho privado³⁷; en la cual el carácter y extensión de sus obligaciones, que corresponden a su fin, son diferentes de las de los demás contratos³⁸.

La institución es una situación jurídica, a la que el legislador le fija, en forma anticipada, sus reglas, sin que intervengan los interesados, y de las cuales el individuo tiene libertad para someterse o no a alguna de ellas, y si lo hace, debe de aceptarla tal y como es, sin posibilidad de modificar las reglas que regulan dicha institución³⁹.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La legislación italiana considera al Matrimonio como institución social, base y fundamento del consorcio civil, el cual es regulado por sus propias normas, sin posibilidad de acumularse al resto de los contratos⁴⁰.

Esta posición es seguida por Bonnacasse, quien dice que el Matrimonio "es una institución jurídica formada por un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos y, por -- tanto, 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"⁴¹. Es una institución jurídica y al derivarse de la naturaleza misma de las cosas es imperativa, se impone a los interesados exteriormente exigiéndoles su adhesión, sin permitir alguna discusión o modificación, declaración de aquéllos sin efectos si el oficial del Estado no declara su unión⁴².

La tesis de Hauriou considera al Matrimonio como una institución, pues como situación jurídica que el mismo es, puede durar indefinidamente, lo que ocasiona su sometimiento a toda una legislación creada con anterioridad con el fin de preservarla; por lo que, debido a su relevancia social, se imponen a los contrayentes normas aún contrarias a su voluntad, quienes no pueden pactar derechos y obligaciones diferentes de los exigidos por la ley⁴³.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. Contrato Ordinario.

En el Derecho positivo y en la doctrina civil, se ha considerado al Matrimonio como un contrato con sus elementos esenciales y de validez. La nota esencial que tiene, según esta teoría contractual, es la del consentimiento de las partes que se expresa en el acto de su celebración⁴⁴.

A este respecto, nuestra Constitución Política y los Códigos de 1870, 1884 y 1928 han considerado al Matrimonio como un acuerdo de voluntades que produce derechos y obligaciones entre los cónyuges y sus hijos.

Esto fue sólo con el objeto de separar en forma radical el Matrimonio civil del religioso, negándose a éste el carácter de sacramento. Por eso el artículo 130 constitucional establece expresamente que el Matrimonio "es un -- contrato civil" regulado exclusivamente por las leyes del Estado (funcionarios y autoridades civiles), para de esta forma negar a la Iglesia su intervención en la regulación jurídica del Matrimonio, en su celebración o impedimentos y en el divorcio, y no por querer equipararlo al régimen general de los contratos en relación con sus efectos y disolución.

Planiol y Ripert dicen que aún y cuando el Matrimonio es una institución, tiene carácter contractual, pero admiten que en él existe una naturaleza mixta⁴⁵.

La crítica a la posición contractualista afirma que el Matrimonio no podría ser nunca un contrato, debido a lo siguiente:

a) En el contrato, los contrayentes pueden pactar las modalidades que quieran⁴⁶, en cambio, el Matrimonio está sustraído a la libre voluntad de las partes, es decir, todos los derechos y obligaciones están contenidos en la ley⁴⁷, por lo que los cónyuges no pueden estipular condiciones o términos, adicionar cláusulas o modalidades que vayan en contra de la ley o de los fines del Matrimonio; no se puede alterar en lo más mínimo lo que es sustancial en el Matrimonio.

b) No depende de la voluntad de los cónyuges el disolver el vínculo matrimonial ni se admite la rescisión por mutuo disenso, como se admite en la regla general de los demás contratos; aquí se podría pensar que las causas que están rigurosamente reglamentadas por la ley para disolver el Matrimonio son equiparables al mutuo disenso que se aplica al régimen contractualista, pero evidentemente existe una diferencia: pues no hay divorcio sin la intervención de un funcionario del Estado (Juez del Registro Civil o de lo Familiar) y mientras éste no lo decreta, el Matrimonio seguirá subsistiendo⁴⁸.

c) Sólo existe libertad limitada en cuanto al establecimiento del régimen matrimonial de sus bienes.

d) Cualquier contrato tendrá como carácter el patrimonial, no sucede lo mismo con el Matrimonio⁴⁹.

3. Acto Jurídico Mixto.

Otros autores consideran que el Matrimonio es un acto jurídico mixto. Un acto mixto se lleva a cabo por la intervención de particulares y de funcionarios públicos en él, manifestando cada uno su voluntad. Consecuentemente, en el Matrimonio concurren la voluntad de los cónyuges y la intervención del Juez del Registro Civil que es un órgano del Estado con una función constitutiva, pues de no constar su declaración de unir a los cónyuges en legítimo Matrimonio, éste será jurídicamente inexistente⁵⁰.

4. Contrato de Adhesión.

Como consecuencia de la tesis contractual, se ha sostenido que el Matrimonio es un contrato de adhesión, pues los cónyuges no son libres de estipular derechos y deberes diferentes a los determinados por la ley, ya que en los mencionados contratos de adhesión, una parte impone a la otra un conjunto de obligaciones y derechos sin que ésta última esté en posibilidad de variar sus términos; en nuestro caso, -- aquella parte que impone el régimen legal es el Estado y los consortes simplemente se adhieren a él⁵¹.

5. Estado Jurídico.

Se ha considerado al Matrimonio como un estado jurídico entre los consortes, al crearles una situación jurídica permanente, que da lugar a diversas consecuencias -- que se aplican a cada situación presentada durante la vigen--

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cia del Matrimonio⁵².

6. Acto Jurídico Condición.

El acto condición, según León Duguit, es una situación creada y regida por la ley⁵³, situación que se crea al celebrarse el acto⁵⁴, que en este caso es el acto de celebración del Matrimonio, y que se rige con la aplicación de todo un estatuto de derecho a un conjunto de individuos -- (los contrayentes)⁵⁵.

7. Acto de Poder Estatal.

Antonio Cicu sostiene que el Matrimonio - es un acto de poder estatal, debido a que se realiza no por el acuerdo de los contrayentes, sino por el pronunciamiento del Juez del Registro Civil⁵⁶, por lo que no habría Matrimonio sin su intervención, misma que, por otra parte y según - Rafael de Pina, resulta activa, pues dicho Juez está facultado para examinar si hay obstáculo o no para celebrarlo⁵⁷.

8. Consideración en nuestra legislación.

Ahora bien, respecto de las posiciones -- que consideran al Matrimonio como contrato y como institución, no son recíprocamente excluyentes, porque el hecho de que se le considere como contrato no impide que también, simultáneamente, se le considere como institución y viceversa⁵⁸.

De esta forma, en nuestra legislación el

Matrimonio es considerado como acto jurídico y como institución.

Como acto jurídico, es el acuerdo de voluntades para crear derechos y obligaciones que produce el vínculo matrimonial; es un contrato solemne acompañado de una serie de requisitos, tanto esenciales como de validez, que establecen las leyes para que se produzca válidamente entre hombre y mujer, y dirigido a la procreación y educación de los hijos.

Como institución, es un vínculo jurídico - resultado de la celebración del Matrimonio como acto jurídico; y por esa celebración se produce un efecto primordial: el nacimiento de un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges, de un conjunto de derechos y obligaciones recíprocas y de una serie de consecuencias jurídicas tanto en el orden personal como en el matrimonial.

El Matrimonio como institución es un estado que implica la común finalidad que persiguen los consortes de constituir una familia y realizar un estado de vida permanente. Tal finalidad exige la colaboración conyugal mientras exista el lazo, encontrándose en el Derecho los medios para reforzar a través de las leyes, la solidez y permanencia de la unión entre los consortes. Esta unión es un hecho natural que se impone al Derecho y que se eleva a la categoría jurídica, para organizarlo y sancionarlo por las relaciones jurídicas que lo constituyen.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En tal virtud, el Matrimonio como acto jurídico, se refiere sólo al momento solemne en que se contrae la relación que habrá de regir en lo sucesivo la vida de los cónyuges; y como institución, es el vínculo mismo que subsiste constantemente entre ellos⁵⁹.

IV.- Derechos y Obligaciones que nacen del vínculo matrimonial.

Del Matrimonio surge ante todo un vínculo entre los cónyuges que es el vínculo conyugal, el cual no lo es de parentesco ni de afinidad. Dicho vínculo conyugal crea entre los consortes una íntima comunión de vida, de la que adquieren derechos y obligaciones⁶⁰.

Por consiguiente, el hecho de que dos personas contraigan Matrimonio tiene una indudable repercusión - en todos los órdenes de su vida, y no menos en el ámbito jurídico.

El estado de Matrimonio, por su misma naturaleza y razón de ser, produce limitaciones, en la esfera de actuación jurídica de ambos cónyuges, comprometidos por el -- contrato matrimonial a una vida común.

La esencia del Matrimonio es el vínculo jurídico, que es el compromiso, los derechos y obligaciones que nacen del libre consentimiento matrimonial, los cuales son -- permanentes, recíprocos y no pueden ser renunciados por la sola voluntad de las partes; su cumplimiento no depende del -- acuerdo de los esposos sino de la existencia del vínculo conyugal.

Ahora bien, el artículo 42 constitucional establece que "el hombre y la mujer son iguales ante la ley" y tienen los mismos deberes y facultades, según lo dispone el artículo 164 del Código Civil para el D.F.: "Los derechos y -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica - al sostenimiento del hogar".

La legislación mexicana establece a los -- consortes derechos y obligaciones nacidos del vínculo matrimonial, como estado jurídico, y son los siguientes:

a) los cónyuges, de común acuerdo, tienen derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamento de sus hijos⁶¹;

b) los cónyuges contribuirán económicamente en todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar⁶²;

c) los cónyuges e hijos, en materia de alimentos, tendrán derechos preferentes sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia⁶³;

d) el marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales respecto a su manejo, formación y educación de sus hijos y administración de sus bienes⁶⁴; y

e) los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad, excepto las que dañen la moral o estructura de la familia⁶⁵.

Ahora bien, las obligaciones de los esposos son el deber de fidelidad, el débito conyugal, el deber de cohabitación y el de asistencia.

1. Deber de Fidelidad.

El deber de fidelidad basa a la familia en la unión de un solo hombre y una sola mujer, haciendo que la familia se funde en una base monogámica.

Establecido este deber, los cónyuges tienen el derecho recíproco de exigirse la prestación del débito conyugal.

2. Débito Conyugal.

Lo esencial del consentimiento en el Matrimonio es el derecho recíproco que tiene cada uno de los contrayentes con el fin de llevar a cabo los actos aptos para la procreación, lo que da lugar a este deber.

3. Deber de Cohabitación.

Es el más importante, porque se contrae para instaurar una vida en común⁶⁶, según lo establece el artículo 163 del Código Civil: "...los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal...", que es el lugar establecido por ambos para hacer posible en forma natural el cumplimiento de los deberes de fidelidad y ayuda recíproca⁶⁷. Pero existen dos excepciones: "Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de esta obligación a alguno de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre e indecoroso"⁶⁸.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. Deber de Asistencia.

El deber de asistencia queda debidamente establecido en el Código Civil, el cual señala que ambos contrayentes deben socorrerse mutuamente.

Esta ayuda es patrimonial, al comprender a los alimentos⁶⁹, y mutua, al comprender el apoyo moral que -- los mismos se deben -- como en los casos de enfermedad --. Es una asistencia material y moral⁷⁰.

Como ha quedado expuesto, el Matrimonio es regulado jurídicamente y está influido por numerosos factores, y así vemos que la coactividad del Derecho encuentra fuertes y grandes limitaciones por la propia naturaleza de las cosas, porque ¿cómo puede el Derecho imponer la fidelidad entre los cónyuges, la armonía familiar, la ayuda recíproca o el cuidado de los hijos?

En este campo, más que en otros, el Derecho entra muy difícilmente a cumplir con su papel, pues antes están la moral, la religión, la formación personal, la educación y los factores del ambiente.

No obstante ello, la trascendencia jurídica del Matrimonio y la necesaria intervención del Estado en su regulación, es obvia, supuesto que el Matrimonio constituye la más elemental célula social al formar la familia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

V.- Finalidad del Matrimonio.

Los fines del Matrimonio no pueden ser -- otros que los que le asigna la naturaleza misma.

En nuestra legislación, el Código Civil - para el D.F. estatuye lo siguiente:

Art. 162.- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente".

Asimismo, para el Derecho canónico, los fines del vínculo son tres: uno primario, la procreación y educación de los hijos, y dos secundarios, el mutuo auxilio y el remedio contra la concupiscencia, según lo establece su canon 1013: "Matrimoni finis primarius est procreatio atque educatio prolis: secundarius mutuum adiutorium et remedium concupiscentia"⁷¹.

Sin embargo, Guillermo Cabanellas expresa que existe un error en lo antes expuesto y en relación con la procreación como fin primordial del Matrimonio, al decir sobre ello que "el fin esencial en todo matrimonio es la comunidad de vida, que implica, cuando hay aptitud física, el débito y la eventual generación, si se dan los presupuestos fisiológicos para ello"⁷².

Para Castán Tobeñas, el fin primario (la procreación) "es el verdadero fin del matrimonio como institución natural y social"; sin embargo, de acuerdo con Ignacio de Casso y Romero, dicho fin no afecta la esencia jurídica -- del vínculo⁷³, lo cual se demuestra con el hecho del Matrimo-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

nio entre una pareja de ancianos, en donde no existe la posibilidad de procrear hijos, o con el de un Matrimonio que se celebre en artículo de muerte⁷⁴.

Ahora bien, si las relaciones jurídicas - (derechos y obligaciones recíprocos) del Matrimonio como institución aseguran una comunidad de vida permanente entre los consortes, a través de esta vida en común es posible la realización de los fines de la institución matrimonial, pues -- aquélla es un elemento institutivo de ésta.

Por lo tanto, estos fines esenciales son la procreación -conservación de la especie- y la educación - de los hijos, la ayuda mutua -convivencia, auxilio y socorro entre los esposos- y el débito conyugal.

En relación con el primero de los nombrados, los progenitores tienen una responsabilidad social, a saber: la formación adecuada y sana de sus hijos. Esta función social -de todo grupo familiar- abarca la protección, - el sustento, la educación y la formación integral de los -- miembros de la familia, y para ello influyen desde los factores biológicos y psíquicos, hasta los morales, éticos, religiosos y jurídicos.

En cuanto a los dos últimos fines, existe la necesidad de la vida en común, con obligación de habitar bajo el mismo techo, lo cual constituye el principal de todos los derechos y obligaciones de los cónyuges, debido a -- que sólo así puede existir la posibilidad espiritual y físi-

ca de cumplir con los mencionados fines.

El artículo 182 del Código Civil del D.F. admite ser interpretado a contrario sensu, según Ramón Sánchez Medal, para reconocer que los pactos hechos por los cónyuges a efecto de regir las relaciones personales entre sí y de ellos para con sus hijos, serán válidos, siempre y cuando no sean contra las leyes y los fines del Matrimonio⁷⁵.

El mencionado artículo establece: "Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los fines naturales del matrimonio", mientras que el artículo 147 del mismo Ordenamiento legal dice que "cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta".

Por consiguiente, todas aquellas estipulaciones que los consortes establezcan y que sean contrarias a los fines naturales del Matrimonio serán nulas y no tendrán efectos jurídicos.

En los fines del Matrimonio, según Alberto Trabucchi, nada hay de temporáneo o de transitorio, "pues dirigido el mismo a la constitución de la familia, persigue la conservación de su unidad y debe, en consecuencia, ser duradero, independientemente de la voluntad de los sujetos que le han dado vida"⁷⁶.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI.- Características del Matrimonio.

Los rasgos sustanciales con que un sistema jurídico concibe al Matrimonio reflejan sus características fundamentales, pero que actualmente algunas ya no son im prescindibles para la existencia de dicho vínculo⁷⁷.

La nota más general en los sistemas jurídicos en relación con el vínculo conyugal es el de la unidad, unión de un sólo hombre con una sola mujer. A ella suele seguir la de indisolubilidad, con la cual el Matrimonio sólo se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges y entonces el sobreviviente puede contraer un nuevo Matrimonio.

La monogamia asegura la plena realización de los fines del Matrimonio, asegura la unión de toda la vida del hombre y de la mujer estableciendo una solidaridad -- completa, y asegura la igualdad entre los cónyuges. Asimismo, éste régimen es el único en que se funda una familia verdadera.

Por consiguiente, lo inmutable del Matrimonio proviene de la dualidad de sexos y de la relación entre ellos⁷⁸.

Por otro lado, la indisolubilidad significa que el Matrimonio dura tanto como la vida de los cónyuges y sólo se extingue por muerte de los mismos o de uno de ellos.

Estas son ideas que preceden toda la regulación del Matrimonio en su aspecto canónico. La Iglesia católica, por lo tanto, rechaza el llamado divorcio vincular,

reconocido en algunas legislaciones civiles⁷⁹. Explica que una unión estable garantiza la realización de los fines del Matrimonio y se logra por medio de su indisolubilidad, y sólo acepta una separación de cuerpos, sin disolver el vínculo conyugal y sin permitir un nuevo Matrimonio⁸⁰.

Así lo manifiesta en su canon 1013, que nos dice: "Esenciales matrimonii proprietates sunt unitas ac indissolubilitas"⁸¹.

El argumento común contra el divorcio, -- nos dice Jacques Leclercq, es que "al existir la posibilidad de romper el vínculo matrimonial tiende a hacerlo más frágil y por consiguiente el mismo será tratado con menos seriedad si sabe que puede ser disuelto"⁸².

Ahora bien, la indisolubilidad del Matrimonio no está reconocida por aquellos países que admiten el divorcio⁸³, debido a que con el sólo consentimiento de los cónyuges es suficiente para disolverlo y poder contraerlo de nuevo cuando lo deseen⁸⁴.

La legislación mexicana sólo reconoce la unidad del vínculo, no así la indisolubilidad, ya que el Código Civil para el D.F. acepta las causas que permiten la di solución del vínculo matrimonial por medio del divorcio⁸⁵.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.
CAPÍTULO PRIMERO.

1. LACRUZ Berdejo, José Luis, y SANCHO Rebullida, Francisco de Asís. Derecho de Familia. T. I. p. 9.
2. CASTAN Tobeñas, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. T. III. p. 429.
3. PINA, Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. V. I. p. 302.
4. GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil. p. 437.
5. CLEMENTE De Diego, Felipe. Instituciones de Derecho Civil Español T. II. p. 435.
6. IBARROLA, Antonio de. Derecho de Familia. p. 5.
7. LECLERCQ, Jacques. La Familia según el Derecho natural. p. 32.
8. El Código Civil para el Distrito Federal comprende, para efectos hereditarios, a los parientes consanguíneos en línea recta y en línea colateral hasta el cuarto grado. Art. 1602 fracción I.
9. PLANIOL, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. V. III. p. 304.
10. Citado por CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. T. III. p. 332.
11. CLEMENTE De Diego, Felipe. Op. Cit. p. 435.
12. MAGALLON Ibarra, Jorge Mario. El Matrimonio. Sacramento-Contrato-Institución. p. 1.
13. MEZA Barros, Ramón. Manual de Derecho de Familia. T. I. p. 24.
14. Unión de marido y mujer, consorcio para toda la vida, comunicación del Derecho Humano y Divino. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. IV. p. 339.
15. Citado por PINA, Rafael de. Op. Cit. p. 316.
16. Citado por ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. T. I. p. 275.
17. Citado por IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. p. 143.
18. CARRILLO, Jorge Aurelio. "Matrimonio y Divorcio en México a la luz de algunas experiencias recientes". p. 926.

19. MEZA Barros, Ramón. Op.Cit. p. 23.
20. PLANIOL, Marcel. Op. Cit. p. 331.
21. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 472.
22. LACRUZ Berdejo, José Luis. Op. Cit. p. 19.
23. COLIN, Ambrosio y CAPITANT, H. Curso Elemental de Dere-
cho Civil. T. II. p. 256.
24. ENNECERUS, Ludwig. Tratado de Derecho Civil. T. IV. -
V. I. p. 11
25. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. IV. p. 339.
26. BELLUSCIO, Augusto César. Manual de Derecho de Familia.
T. I. p. 187.
27. CASSO y Romero, Ignacio. Diccionario de Derecho Privado.
T. II. p. 2617.
28. MOTO Salazar, Efraín. Elementos de Derecho. p. 166.
29. CASTÁN Tobeñas, José. Op. Cit. p. 446.
30. CLEMENTE De Diego, Felipe. Op. Cit. p. 442.
31. VALVERDE y Valverde, Calixto. Tratado de Derecho Civil
Español. T. IV. p. 48.
32. PINA, Rafael de. Op. Cit. p. 316.
33. SÁNCHEZ Medal, Ramón. Los grandes cambios en el Dere-
cho de Familia de México. pp. 11 y 12.
34. Ib. p. 24.
35. CABANELLAS, Guillermo y ALCALÁ-ZAMORA y Castillo, Luis.
Familia y Sociedad. Su transformación social. p. 38.
36. Diccionario Jurídico Mexicano. T. VI. p. 149.
37. VALVERDE y Valverde, Calixto. Op. Cit. p. 51.
38. BELLUSCIO, Augusto César. Op. Cit. p. 143.
39. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Lecciones de De
recho Civil. V. III. p. 63
40. RICCI, Francisco. Derecho Civil. Teórico y Práctico.-
T. II. p. 279.

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

41. BONNECASSE, Julien. La Filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia. T. II. pp. 218 y 219.
42. BONNECASSE, Julien. Elementos de Derecho Civil. T. I. V. I. p. 542.
43. CUSI, Ezio. La indisolubilidad del Matrimonio a la luz de algunas experiencias recientes. p. 393.
44. BELLUSCIO, Augusto César. Op. Cit. p. 145.
45. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 283.
46. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Op. Cit. p. 63.
47. Art. 182 del Código Civil para el D.F.
48. Diccionario Jurídico Mexicano. T. VI. p. 149.
49. Id.
50. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 282.
51. Id. pp. 286 y 287.
52. Id.
53. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 476.
54. Acto que es intermedio. CUSI, Ezio. Op. Cit. p. 393.
55. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 282.
56. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 477.
57. PINA, Rafael de. Op. Cit. p. 323.
58. MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Op. Cit. p. 263.
59. IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. p. 144.
60. CALOGERO, Gangi. Derecho Matrimonial. pp. 204 y 205.
61. Art. 162 Cód. Civ. D.F.
62. Art. 164 Cód. Civ. D.F.
63. Art. 165 Cód. Civ. D.F.
64. Art. 168 Cód. Civ. D.F.
65. Art. 169 Cód. Civ. D.F.

66. MEZA Barros, Ramón. Op. Cit. p. 74.
67. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 544.
68. Art. 163 Cód. Civ. D.F.
69. Entendiendo el término no sólo en el sentido de comida, sino en el más amplio de ayuda en las necesidades materiales de vestido, vivienda, sostenimiento del hogar conyugal, etc.
70. Diccionario Jurídico Mexicano. T. VI. p. 150.
71. TRABUCCHI, Alberto. Instituciones de Derecho Civil. - T. I. p. 271.
72. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. IV. p. 343.
73. CASSO y Romero, Ignacio. Op. Cit. p. 2618.
74. ORTÍZ-Urquidi, Raúl. Matrimonio por comportamiento. - P. 31.
75. SÁNCHEZ Medal, Ramón. Op. Cit. p. 97.
76. TRABUCCHI, ALBERTO. Op. Cit. pp. 271 y 272.
77. CABANELLAS, Guillermo y ALCALA-ZAMORA y Castillo, Luis. Op. Cit. p. 37.
78. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. IV. p. 340.
79. Los países que no admiten el divorcio vincular son Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Paraguay, Italia, España e Irlanda. Austria lo rechaza sólo para los católicos. CARRILLO, Jorge Aurelio. Op. Cit. pp. 939 y 941.
80. LECLERCQ, Jacques. Op. Cit. p. 90.
81. TRABUCCHI, Alberto. Op. Cit. p. 272.
82. LECLERCQ, Jacques. Op. Cit. p. 90.
83. Es la ruptura de un matrimonio válido, en vida de los esposos, decretada por autoridad competente y fundada en alguna de las causas expresamente establecidas por la ley. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 575.
84. CABANELLAS, Guillermo y ALCALÁ-ZAMORA y Castillo, Luis. Op. Cit. p. 37.
85. Art. 266 Cód. Civ. D.F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO SEGUNDO
ANTECEDENTES HISTÓRICOS

I.- En las Sociedades Primitivas. II.- En la Biblia. III.- En Roma. IV.- En la Época Cristiana y durante la Edad Media. V.- En la Época Moderna. VI.- En la Época Contemporánea. VII.- En el Derecho Canónico. VIII.- En México.

TESIS CON
FOLIOS DE ORIGEN

ANTECEDENTES HISTORICOS.

Habiendo expuesto anteriormente que el Matrimonio es una institución natural, anterior al derecho y derivada de la naturaleza humana, su historia se remonta hasta la aparición del hombre mismo; consecuentemente, el presente capítulo lo abarcará sus sucesivas etapas históricas, -- desde las sociedades primitivas a la época contemporánea, sin olvidar el Derecho Canónico, tomando en consideración que el Matrimonio ha sufrido una gran evolución: de la promiscuidad a la monogamia.

I.- En las Sociedades Primitivas.

En las comunidades primitivas existió en un principio una promiscuidad que impidió determinar la paternidad, por lo que la organización social de la familia se reguló siempre en relación con la madre. Los hijos sabían -- quién era la madre, pero les era imposible reconocer a su -- progenitor, debido precisamente a la promiscuidad en que se vivía. Aparece así la filiación por línea materna, dando lugar al matriarcado.

Después se conoció el Matrimonio por grupos, que también trajo consigo el desconocimiento de la paternidad, por lo que se mantuvo el régimen matriarcal. En este tipo de Matrimonio, los miembros de una tribu tomaban como esposas a las mujeres de una tribu diferente, debido a -- que se consideraban hermanos entre sí y no podían contraer -- Matrimonio con las mujeres de la propia tribu¹.

Posteriormente y a consecuencia de las -- guerras y dominación de ciertos grupos humanos, aparece el -- Matrimonio por raptó, en donde los vencedores se apropiaban de las mujeres del enemigo. Este tipo de Matrimonio, junto -- con el Matrimonio por compra o compra de la mujer², dió las bases patriarcales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II.- En la Biblia.

El Matrimonio, tal y como lo describe la Biblia, supone un conjunto de actos diversos, de los cuales algunos provenían más bien de las costumbres sociales que de una obligación jurídica estrictamente entendida. Tenían varias etapas que se iban escalonando con el tiempo, y que señalaban progresivamente el establecimiento del vínculo hasta su perfección en la unión conyugal³.

A diferencia del Matrimonio romano clásico, el Matrimonio judío consistía en desposorios sin efectos de derecho, y se concluía en el momento en que se daba el intercambio de consentimientos.

Para Jacques Leclercq, el estado primitivo de la humanidad, tal y como lo describe la Biblia, era la monogamia, por lo que la concepción del Matrimonio que resulta del relato de la Creación, es la del Matrimonio monógamo. Además, la legislación de Moisés es de espíritu monógamo y - por ello, aunque no condena expresamente la poligamia, induce a los judíos a abandonarla⁴.

Existe controversia entre los teólogos, - pues afirman que Dios permitió la poligamia a los judíos. Esto es debido a que los patriarcas como Jacob, David, Abraham y otros, la practicaban y en la Escritura no se encuentra reproche alguno al respecto. También se apoyan en que en algunos textos de Moisés se regulan algunas de las consecuencias

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de la poligamia. En realidad, la ley la toleraba, pero siempre rigió el principio de la monogamia, pues la mujer legítima se distinguía de las concubinas⁵.

Asimismo, la indisolubilidad del Matrimonio viene a ser confirmado con los siguientes versículos del Génesis (2, 3):

"...De la costilla que Dios tomó del hombre, hizo una mujer, llamada varona, por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer y serán una sola carne...".

Por lo mismo, Cristo condenó el divorcio, y al hacerlo parece indicar que la indisolubilidad del Matrimonio es de derecho natural, según se lee en el Evangelio de Mateo (19, 542):

"...De manera que ya no son dos, sino uno sólo. Pues bien, lo que Dios ha unido, el hombre no debe separarlo....".

La Biblia expresa claramente el ideal del Matrimonio como unión sagrada y definitiva hasta la muerte, sólo reconoce una separación que a veces es necesaria, pero la Iglesia no autoriza el divorcio.

III.- En Roma.

1.- Matrimonio Monogámico y Sociedad Patriarcal.

Al consolidarse la monogamia con el Matrimonio por compra se generaron las bases de una sociedad pa--triarcal.

Parece ser que el Matrimonio monogámico - fue la célula germinal del Estado romano, con todas sus consecuencias jurídicas, sobre el cual se fundó y estableció la familia⁶, reconociéndose la potestad del esposo y padre a la vez y, por tanto, reglamentándose la filiación en función de la paternidad. Así nació la patria potestad al estilo romano, en la cual se admitió un poder absoluto e ilimitado del pater-familias⁷ sobre los miembros que forman el grupo familiar.

Por lo que, la reunión de personas colocadas bajo la autoridad de un jefe único, formó la familia o domus⁸, y del conjunto de domus nacieron los gens⁹.

El centro de toda domus romana fue el pa-terfamilias, quien es único dueño del patrimonio familiar, - señor de los esclavos, patrón de los clientes y titular de - los iura patronatus sobre los libertos¹⁰. Tenía la patria po--testad sobre los hijos y nietos, y muchas veces poseía median--te la manus un vasto poder sobre la propia esposa y las nue--vas casadas cum manu¹¹. Además era el juez dentro de su fami--lia, con autoridad para castigar a sus miembros por alguna falta cometida con la prisión, penas corporales y muerte; --

podía venderlos o alquilarlos, y exponer o matar a los recién nacidos.

Sin embargo, para medidas tan drásticas y debido a que existieron ciertos abusos de autoridad, tuvo -- que intervenir el legislador; aunque el jefe de familia podía castigar las faltas leves, en cuestión de faltas que -- atrajeran la pena de muerte, no podía hacerlo por sí solo, -- pues debía hacer la acusación delante de un Magistrado, único autorizado para pronunciar la sentencia.

El antiguo paterfamilias fue la única persona que en la Antigua Roma tenía plena capacidad de goce y de ejercicio, y una plena capacidad procesal, en los aspectos activo y pasivo. Todos los miembros de la domus dependían de él y participaban de la vida jurídica de Roma a través de él.

En la sociedad romana, el interés político y religioso hacían necesaria la continuación de cada gens, por lo que tenía gran importancia el Matrimonio cuyo fin primordial era la procreación de los hijos.

De ahí que la fuente principal de la potestad paterna lo fuera las iustae nuptiae. Así, sólo los hijos nacidos después de 182 días contados a partir de las mismas o dentro de los 300 días contados a partir de su terminación, eran considerados como hijos legítimos del marido de la madre, con derecho de reclamar alimentos y deber de proporcionarlos; en caso de ser hijas, con derecho a una dote,

deber de obtener el consentimiento del padre para celebrar - Matrimonio justo; y el mismo tenía un derecho de administración y usufructo sobre ciertos bienes adquiridos por el hijo.

En la legislación romana, el Matrimonio - fue considerado como un contrato civil, no obstante que al - celebrarse se llevasen a cabo determinados actos religiosos que no eran necesarios para su validez. Como no tenía carácter de contrato público, ni mucho menos de solemne, algunos jurisconsultos lo consideran como contrato consensual y otros lo califican de real, porque para perfeccionarse era necesario que el marido tuviese la posesión real de la esposa y -- aunque todos los interesados manifestaran su consentimiento, si no se entregaba la mujer al marido se consideraba que el Matrimonio no se había efectuado¹². Consecuentemente, las -- iuetae nuptiae se perfeccionan por el consentimiento para -- ser celebradas y por la tradición o entrega de la mujer, realizada en algunas de las formas que el propio Derecho romano autorizaba.

2.- Formas del Matrimonio Romano.

En esa época hubo tres formas de Matrimonio que nunca adquirieron la importancia jurídica que actualmente tiene:

a) Contubernium, fue la unión permanente entre esclavos, o entre amo y esclava¹³. Unión que no producía efectos civiles, los hijos nacían sui iuris siguiendo la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

condición de la madre, y que durante mucho tiempo, el Derecho no reconoció entre los mismos ningún parentesco, ni siquiera el natural¹⁴. Fue tolerada y favorecida por los dueños de los esclavos.

b) Concubinato, fue la unión permanente entre personas de distinto sexo, sin la intención de considerarse marido y mujer, por lo que al ser una convivencia a la que le faltaba la affectio maritalis¹⁵ y la concurrencia de ciertos requisitos, no se le reputó como iustae nuptiae. Fue una unión con gran difusión en esa época, como consecuencia de las prohibiciones de ciertos matrimonios contenidas en el ordenamiento jurídico romano, las cuales al no fundarse en una grave exigencia moral, la jurisprudencia la consideraba lícita pero sin producir los efectos del Matrimonio.

c) Iustae Nuptiae, era el Matrimonio legítimo¹⁶, conforme a las reglas del Derecho civil de Roma, celebradas entre los ciudadanos romanos, con amplias consecuencias jurídicas.

Tanto el concubinato como las iustae nuptiae tenían varios elementos comunes: eran uniones duraderas y monogámicas, cuya finalidad era la procreación y ayuda mutua, y la sociedad las respetaba.

El Matrimonio romano no era un acto jurídico, sólo una situación de convivencia de dos personas, no se exigía ninguna formalidad jurídica y sólo se mantenía por la affectio maritalis.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.- Condiciones esenciales del Matrimonio romano.

Fue preciso para que hubiera matrimonium iustum, que los cónyuges tuvieran la capacidad para contraer válidas nupcias; junto con esta capacidad, llamada connubium, existían además otras condiciones consideradas esenciales para el tratadista Ulpiano.

A) el connubium, era la capacidad de unirse a determinada persona. Antes de la Lex Canuleia (en 445 - a. de J.C.) se necesitaba, para disfrutar de esta aptitud legal, ser de origen patricio -ciudadano romano-, por lo que los esclavos¹⁷, peregrinos¹⁸ y latinos¹⁹, estaban privados del connubium, salvo concesiones especiales. Bajo Justiniano y con motivo de la extensión del derecho de ciudadanía, los únicos que no la tuvieron fueron los esclavos y bárbaros²⁰, tomando como base que fueran de nacionalidad romana o pertenecieran a pueblos que hubieran recibido de las autoridades romanas el privilegio del connubium.

B) La pubertad, era necesaria la edad de doce en la mujer y catorce años en el hombre, en virtud de que se requerían las facultades físicas necesarias para permitirles realizar el principal objeto del Matrimonio: la procreación de los hijos.

C) El consentimiento, de los contrayentes no debía ser solo inicial, sino duradero, continuo (affectio maritalis) y además libre.

Ahora bien, también era necesario el con-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sentimiento del paterfamilias, que en el Derecho antiguo el Matrimonio dependía más de la voluntad de éste que de la de los propios contrayentes. Los sui iuris (personas libres de toda autoridad) podían casarse libremente, no así los hijos bajo autoridad -alieni iuris-, los que necesitaban del consentimiento del paterfamilias cualquiera que fuera la edad de aquéllos y los varones además requerían el del padre, pues los hijos que nacieran del nuevo Matrimonio podían recaer, en un momento dado, bajo su patria potestad.

Con la Ley Julia se permitió el Matrimonio al hijo, con autorización del magistrado, en caso de negativa injustificada del paterfamilias, y en los casos de ausencia, cautividad o locura de éste, se podía prescindir de su consensus.

D) La monogamia, principio que fue rigurosamente mantenido por el Derecho romano de todos los tiempos²¹ y que fue más fuerte que la tradición poligámica del Antiguo Testamento. Los cónyuges, consecuentemente, no debían tener otros lazos matrimoniales²².

E) El parentesco, originó una serie de impedimentos para contraer válidamente Matrimonio, como en el de consanguinidad entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado, entre hermanos y tíos y sobrinos; el de afinidad, en relaciones análogas; y en la adopción, en línea recta en cualquier grado aún después de la emancipación, y no lo era entre hermanos adoptivos después de aquélla.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

F) El rango social, no debía existir gran diferencia entre los que se casaban. Era necesaria cierta similitud de educación y de intereses.

G) Las viudas y divorciadas debían dejar pasar cierto tiempo antes de volverse a casar.

H) La tutela, no debía existir entre los consortes dicha relación.

I) La esclavitud, impedimento si alguno de los contrayentes era esclavo.

J) En la época cristiana constituyó un impedimento el voto de castidad así como las órdenes mayores.

Aunque algunos de estos requisitos se extendieron para el concubinato, durante el siglo II, nunca llegó a estar al mismo nivel que las iustae nuptiae.

4.- La Manus.

Con respecto a la manus, ésta era una potestad organizada por el Derecho civil y propia de los ciudadanos romanos. Es análoga a la potestad paterna, pero sólo se puede ejercer sobre una mujer casada. Por eso sólo existió en el Matrimonio. Fue un poder eventual del marido sobre la mujer, pues no todas las mujeres estaban sujetas a la mano marital, pues la misma no era necesaria para la existencia del Matrimonio, el cual podía perfectamente ser sine manu sin perder nada de su esencia.

Ahora bien, la mujer in manu sale de su -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

familia y entra a la de su marido, fue como una hija en potestad paterna si el esposo era sui iuris, y si éste estaba sometido a la misma, entonces su situación era la de una nieta. Su patrimonio se absorbía al de su marido y no podía ya adquirir nada en propiedad. Sin embargo, el poder que el marido tenía sobre su mujer in manu, difería del que tenía sobre sus hijos, por tanto, para expresar dicho poder no se hacía uso de la palabra potestas sino de manus. Así, el marido no poseyó nunca el derecho de la vida y de la muerte sobre su mujer, ni el derecho de venderla.

Como la manus no se producía automáticamente por la celebración del Matrimonio, requería de un acto legal especial. Podía ser establecida de tres formas:

a) Confarreatio, forma reservada exclusivamente para los patricios romanos. Colaboraban el gran pontífice y un sacerdote llamado flamen. En presencia de testigos se pronunciaban solemnes palabras y se ofrecía un pan de harina -panis farreus-²³, elemento necesario en la ceremonia, que tenía un carácter religioso. Al autorizarse el Matrimonio entre patricios y plebeyos, con la Lex Canuleia, fue cayendo en desuso esta forma.

b) Coemptio, era un procedimiento común en la época clásica para crear la manus entre plebeyos que se casaban y que no podían hacer uso de la confarreatio, estableciéndose la manus en el momento del Matrimonio. Se trataba de una venta imaginaria de la mujer al marido, en la --

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que intervenían el antiguo paterfamilias de la novia y el -- nuevo.

c) Usus, fue la forma más antigua y era - una especie de adquisición por el uso; la posesión de la mujer continua durante un año, daba al marido la manus. Si la mujer deseaba evitar los efectos de la usus y, a pesar del - Matrimonio, continuar en su familia sin entrar en la de su - marido, bastaba con pasar tres noches fuera de la casa de és te antes del año.

Con el Cristianismo, la concepción del Ma trimonio cambia radicalmente. Se vuelve una institución divi na y los sujetos son árbitros de su existencia y de su resolución. Esta concepción cristiana se aplicó, al principio, - con algunas prohibiciones y numerosos límites impuestos por el Derecho entonces vigente, después, poco a poco, la Igle-- sia atrajo el Matrimonio a la esfera de su competencia y, en una época en la cual el poder civil perdió autoridad y prestigio, ella legisló en esta materia y sus propios jueces juz garon las controversias matrimoniales.

IV.- En la Epoca Cristiana y durante la Edad Media.

1.- Influencia del Derecho Romano.

Aún en el Imperio romano, el matrimonio cristiano siguió estando regido en lo esencial por el Derecho romano, habida cuenta que la Escritura no definía cuál era el acto creador del vínculo matrimonial. Fue necesario que pasaran muchos años después del triunfo del Cristianismo para que la Iglesia católica lo convirtiera en sacramento y dejara de ser un contrato civil en los lugares donde ella gobernaba espiritualmente.

Al igual que el Derecho romano, la Iglesia se abstuvo de imponer formalidad alguna para su celebración. Es cierto que en las sociedades de esa época, como en Roma, existían diversas ceremonias que acompañaban a la conclusión del Matrimonio, ésto debido a su carácter social, familiar y religioso. El Derecho no las ignoraba y las tomaba muchas veces como prueba de la unión, pero su falta no traía como consecuencia su nulidad. Algunas de estas formas, dado que no iban en contra de la fe ni chocaban contra la moral cristiana, fueron conservadas naturalmente por los cristianos, que seguían siendo romanos. Otras, de inspiración cristiana, fueron añadiéndose o sustituyendo a los ritos paganos. Los autores cristianos hacen muchas veces mención del intercambio de anillos, pero nunca hacen de esto una exigencia del Matrimonio, así como tampoco subordinan la plena realización del mismo a la consumación de la unión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, debido a la gran difusión que había alcanzado el divorcio a consecuencia de la extensión de las tradiciones romanas y germánicas de la época, la Iglesia no logró imponer sus decisiones de una manera absoluta y general, en virtud de que los concilios no podían ejercer mayor influencia, dada su calidad de regionales y hasta de locales, además de que los Papas eran débiles y de poco relieve.

Ante estas circunstancias, la jurisdicción que los obispos tuvieron sobre el Matrimonio durante esos -- primeros siglos fue mínima. Con el Edicto de Milán, en 312 - d. C., Constantino les concedió un cierto poder judicial, - pero no el suficiente como para poder dictaminar sobre su regulación o la del divorcio. Es más tarde, bajo el gobierno - de los emperadores cristianos Teodosio, Justiniano y León el Sabio, que reciben mayor apoyo para establecer sus tribunales para casos de Matrimonio²⁴.

2.- Dominación de la Iglesia Católica.

Es por fin en la época carolingia, cuando se empezó a formar un cuerpo de legislación matrimonial que permitió a los obispos adquirir más control disciplinario sobre el Matrimonio de los fieles. En varios textos de esa época se describen ceremonias matrimoniales, en las cuales se mezclaban costumbres sociales y ritos religiosos.

En la alta edad media, la Iglesia se preo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cupó más por las irregularidades que podían afectar a la -- unión, que por la esencia del vínculo o por las formas que -- acompañaban a la conclusión del Matrimonio. Estas irregularidades fueron el incesto y el Matrimonio servil. Para el primer caso prescribía la separación y en cuanto al segundo, si se concluía sin la autorización del señor, la legislación canónica no lo reconocía.

A finales del siglo IV la Iglesia se va -- imponiendo cada vez más como una potencia social de primera magnitud. Nunca exigió al Estado romano la renuncia del di--vorcio, pero trató de evitarlo, aún cuando pareciera haber -- una excepción: el adulterio. Para los Padres más antiguos, -- nunca hubo vacilación: el marido tiene derecho a separarse -- de su mujer si es culpable de adulterio, pero no por ello se rompe el Matrimonio, ni el marido tiene derecho a nuevas nup--cias²⁵.

Sin embargo, había cristianos que creían que el Matrimonio era indisoluble. Su creencia era que no po--día haber nuevo Matrimonio válido mientras viviera el otro -- cónyuge. Entre ellos están San Jerónimo, San Agustín y Ambro--sio de Milán.

San Jerónimo nos dice que es una prohibi--ción de la ley divina. Para San Agustín, el significado pri--mario del Matrimonio como sacramento, es una alianza sagrada y perdurable. También Ambrosio de Milán sigue la línea del -- Génesis, de los Evangelios y de San Pablo, y sostiene firme-

mente su indisolubilidad.

A mediados del siglo IX los tribunales -- eclesiásticos empezaron a adquirir más fuerza sobre los tribunales civiles, y a finales de ese siglo, la Iglesia²⁶ obtuvo la jurisdicción exclusiva sobre los casos matrimoniales y las cuestiones de estado civil. Sus tribunales tuvieron competencia en cuanto a la posibilidad de decidir sobre cuestiones matrimoniales y reclamó la autoridad para sancionar la celebración del acto, así como el poder disciplinario para el caso de incumplimiento de los deberes matrimoniales. Por tanto, se reconoció la obligación que tenía el poder secular de hacer cumplir las sentencias pronunciadas por el Tribunal del Obispo y, en consecuencia, en los Estados católicos se sostuvo en forma absoluta que si un juez secular pronunciaba una sentencia sobre un Matrimonio, había obrado en un asunto fuera de su competencia.

Así pues, "durante la época feudal, la Iglesia católica en el siglo X elevó el matrimonio a la categoría de sacramento --que simboliza desde el punto de vista religioso la unión de Cristo con su Iglesia--, reconoció el alto nivel de la mujer dentro de la familia y puso toda la sociedad doméstica al servicio de los hijos"²⁷.

3.- Doctrina Medieval.

Ahora bien, en la doctrina medieval influyeron dos concepciones antagónicas que empezaron a desarro--

llarse en esa época: "...una, puramente consensual, de inspiración romanista, que continuaba viendo en el simple intercambio del consentimiento el elemento necesario y suficiente para dar vida al negocio-sacramento matrimonial; y la otra (...), netamente real, de inspiración hebraica -avalada por la interpretación que la Patrística había dado a los textos de la Biblia que hablaban de que los cónyuges formaban 'una sola carne' -, que ponía en la consumación del matrimonio el verdadero elemento constitutivo del negocio-sacramento"²⁸.

Dicha doctrina reconocía que el consentimiento era la causa eficiente del Matrimonio, pero a pesar de ese reconocimiento tenía la incertidumbre acerca de si debía considerar a aquél como elemento único, necesario y suficiente para constituir el contrato-sacramento, o bien, como elemento necesario pero no único y suficiente, aunque susceptible de completarse, en forma posterior, con el elemento real de la consumación.

Sobre esa cuestión intervinieron, en el siglo XII Graciano y la escuela jurídica de Bolonia quienes estaban a favor de la concepción real, y Pedro Lombardo y la escuela teológica de París, que estaban en favor de la tesis consensual.

a) Graciano. Escuela Jurídica.

Graciano distingue dos momentos en el proceso formativo del vínculo conyugal: Coniugium Initiatum -Ma

rimonio iniciado- constituido por el solo asentimiento de - los contrayentes y que puede ser dado para el presente o para el futuro (esponsales); y el Coniugium Ratum -Matrimonio contraido-, estableciendo que era indispensable, para que hubiera verdadero Matrimonio, que se consumara la union lo cual hacia que el vinculo juridico matrimonial se convirtiera en perfecto al tiempo que daba vida al sacramento. Asi, aquel - podia disolverse, mientras que el consumado era perfecto y - verdaderamente indisoluble. De cualquier manera "el matrimonio supone el consentimiento como base, pero si se limitase a él, no estaria mas que comenzado, pero no seria perfecto"²⁹.

Esta posición, que se difundió en Italia, superaba las dificultades existentes al tratar de establecer si entre los contrayentes habia tenido lugar un simple consentimiento de futuro (esponsales) o un efectivo consentimiento de presente (Matrimonio), debido a que en esa época - no se exigia formalidad alguna para celebrar el acto, y por lo mismo era dificil establecer si se habian llevado a cabo unos esponsales o un verdadero Matrimonio.

b) Pedro Lombardo. Escuela Teológica.

Contra lo anterior, surge en Francia la - antes mencionada tesis consensual, que sostenia la postura - siguiente: "la causa eficiente del matrimonio es el consentimiento, pero no cualquiera sino el expresado mediante palabras, y no de futuro -esponsales que podian disolverse, pues

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

aún no era ni contrato ni sacramento matrimonial-, sino de presente -matrimonio perfecto por el consentimiento actual -externamente manifestado-"³⁰.

Conforme a esta posición, el Matrimonio era un sacramento cuyo valor residía en un acto de voluntad propio de los esposos.

c) Alejandro III. Escuela Ecléctica.

De esta discusión entre los partidarios de Graciano y Lombardo, que continuó hasta fines del siglo -XIII, surgió una escuela ecléctica que preparó las soluciones legislativas sobre esas cuestiones debatidas. Fue Alejandro III quien formuló la distinción -que aún hoy subsiste- entre el Matrimonio ratum y el consumatum, ambos perfectos, y se estuvo de acuerdo en el principio de que el consentimiento era suficiente para constituir el Matrimonio.

A partir de entonces, el único Matrimonio realmente indisoluble -salvo ciertos casos- es el Matrimonio consumado. El meramente consensual -rato y no consumado-, pese a su carácter sacramental, puede ser disuelto por el Romano Pontífice, con causas graves, en virtud de una potestad especial llamada "vicaria", que otorga la correspondiente -- dispensa.

La jurisdicción de la Iglesia sobre el Matrimonio en toda la Edad Media se reconoció en la práctica -sin reserva alguna.

V.- En la Epoca Moderna.
 1.- Tendencia Laica.

Desde la época anterior quedó establecida la siguiente consideración: al Matrimonio se le considera una institución natural que fue elevada por Cristo a la dignidad de sacramento y, por consiguiente, el sacramento consiste en un intercambio de consentimientos. A este intercambio de voluntades se le conoce como un contrato. Así, desde el siglo XI, al Matrimonio se le consideró un contrato y fue también la concepción de los Derechos modernos, que han nacido de la tradición romano-canónica.

Durante los siglos XVI, XVII y XVIII tuvieron lugar en Europa profundos cambios económicos y sociales que, cuando adquirieron su pleno desarrollo, significaron la liquidación del viejo orden feudal y el inicio de las relaciones capitalistas de producción. Nuevas costumbres, mentalidades e ideologías se abrieron paso en lucha con los principios de la sociedad feudal, como ocurrió con la regulación del Matrimonio.

En este estado de cosas, y en contra de todo el ordenamiento de la Iglesia feudal, venía desarrollándose la tendencia laica, en donde se quería reivindicar la competencia del poder civil en varias materias, entre las que se encontraba la matrimonial, empezando sobre sus cuestiones económicas y, ya después, interviniendo en los conflictos relativos a la separación y nulidad de Matrimonio, -

todo con el fin de que dicha reglamentación fuera misión exclusiva de la legislación secular.

En el siglo XVI, con el Renacimiento, las monarquías se esfuerzan por lograr la centralización estatal. Los juristas se apropian de la noción de Matrimonio-contrato que se estableció durante la Edad Media, y dicen que el Matrimonio es a la vez contrato y sacramento. Como contrato, es un acto civil que debe ser regulado por el Estado, y como sacramento, un acto religioso que compete a la Iglesia.

2.- El Protestantismo. Lutero.

La base para considerar al Matrimonio como contrato civil la proporcionó el Protestantismo, que nació de la decadencia de la ideología medieval y escolástica ante una nueva ciencia experimental, una estructura económica de tipo mercantil y una visión activa e individualista -- del hombre.

En principio, la doctrina protestante no iba dirigida a fundar una nueva Iglesia, diferente de la católica, sino que pretendía reconducirla a su pureza primitiva, propósito que fue sobrepasado pues "la lucha contra los abusos eclesiásticos degeneró, bajo el aspecto de tendencias individualistas en el orden religioso, en la negación de las verdades dogmáticas y de la autoridad del magisterio de la Iglesia"³¹ y, además, el principio de separación entre el poder secular y el eclesiástico en los países protestantes, --

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

trajo consigo la afirmación de la supremacía del Estado incluso por encima del ámbito eclesiástico.

La Reforma surgió al darse a conocer las 95 tesis en latín de Martín Lutero, en 1517. En uno de sus escritos básicos, exhorta al pueblo alemán a hacerse consciente para salvar a la Iglesia y a la patria; a oponerse al poder papal, a la exclusividad que el clero tiene de la interpretación de la Sagrada Escritura; no admite todos los sacramentos de la Iglesia romana. Para él, como para Calvino - en Francia, los sacramentos no tienen razón de ser, sólo conservó dos: el Bautismo y la Eucaristía.

Así vemos que la doctrina protestante, y especialmente la luterana, niega la jurisdicción eclesiástica sobre el Matrimonio. Negando la sacramentalidad del mismo se quita el fundamento de todo el Derecho canónico matrimonial. La doctrina de los Padres Antiguos, de los concilios y de los Papas que habían permitido el divorcio, difiere asimismo del protestantismo, pues aquéllos jamás negaron la autoridad de la Iglesia. La Reforma protestante, en cuanto al divorcio, se fundó en el texto de San Mateo: sólo en el caso de adulterio. Esta fue la primera brecha que se abrió, a la que siguieron otros motivos: el abandono y la simple declaración unilateral de voluntad. Por tanto, se introdujo la disolubilidad intrínseca del Matrimonio por voluntad privada de cualquiera de los esposos, y se estableció que el Papa no tenía ningún poder para disolver los matrimonios por adulterio o cualquier

otra razón, ni establecer impedimentos matrimoniales. El -- cónyuge engañado o abandonado tenía derecho a despedir al -- otro y a contraer nuevo Matrimonio. Toda esta tesis es la -- que fue condenada bajo anatema por el Concilio de Trento. Lu -- tero fue excomulgado en 1520.

3.- La Contrarreforma. Paulo III. El Concilio de Trento.

El Papa Paulo III (1468-1549), iniciador de la Contrarreforma, convocó en 1542 el Concilio de Trento. Fue la reacción enérgica de la Iglesia Católica, al verse ame -- nazada en su misma base.

Fueron 24 sesiones del Concilio, de 1545 a 1563. En 1547 se declaró que el Matrimonio es uno de los -- siete sacramentos³² de la nueva ley, y en la última sesión -- se definió la competencia de la Iglesia en materia matrimo-- nial y la absoluta indisolubilidad del Matrimonio cristiano.

Asimismo, al ser trasladado el acto funda -- mental del Matrimonio al consentimiento de los contrayentes, lo que ocurrió desde finales de la Edad Media, surgió la -- práctica de Matrimonios clandestinos, por el principio de -- que el simple consentimiento bastaba para la validez del Ma -- trimonio. Tratando de evitar estos inconvenientes y para ga -- rantizar la publicidad de la conclusión del Matrimonio, el -- Concilio de Trento estableció --por medio del Decretum Tamet-- si- como requisitos esenciales para su conclusión, la coope -- ración del sacerdote y de dos testigos, cuya ausencia daba -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

lugar a un motivo de nulidad.

El sacerdote debía ser legítimo, porque - si el mismo que bendice un Matrimonio no está realmente delegado por la autoridad competente, la Iglesia ha de considerar al Matrimonio en cuestión inválido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI.- En la Epoca Contemporánea.
 1. Secularización del Matrimonio.

En el siglo XVIII, debido a la difusión - de las doctrinas individualistas liberales, el Estado fue -- privando, en forma paulatina, de efectos civiles a aquellos Matrimonios celebrados ante la Iglesia, cuando a los mismos les faltaba algún requisito establecido por el gobierno ci-- vil.

En 1568 se introdujo en Holanda el Matri- monio civil y en Inglaterra en 1652.

Y así, después de débiles y parciales ten- tativas, se llegó a un complejo cambio con el principio pro- clamado en la Constitución francesa de 1791: "La loi a consi- deré le mariage que comme un contrat civile"³³, y por el Código Civil francés: "Le mariage sera célébré publiquement devant l'officier civil du domicile de l'une des deux parties"³⁴, y a partir de entonces se operó en Francia y en otros países, que han sentido el influjo de la Revolución francesa, la se- cularización total de la legislación sobre el Matrimonio.

a) Matrimonio-contrato.

Es en el siglo XVII cuando aparece la teo- ría del Matrimonio-contrato, cuya esencia es la libertad de los contrayentes para celebrarlo y sometido al poder secular, para así poder justificar la intervención del Estado. Por lo que desde entonces el Matrimonio venía a ser para todos un -

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

contrato civil.

El Código Civil francés de 1804, mejor conocido como Código de Napoleón, influyó en las legislaciones de varios países, tanto europeos como hispanoamericanos. En dicho Ordenamiento, el cual tiene un marcado sentido individualista, no se agrupó en forma organizada las disposiciones relativas al derecho de familia, pues las mismas fueron colocadas en los capítulos de las personas.

Ahora bien, si el Matrimonio es un contrato, no puede ser indisoluble, según el movimiento individualista liberal de esa época, pues un contrato no puede obligar contra la voluntad de las partes. Así también, la libertad es condición esencial para todo contrato y por lo tanto el Matrimonio no puede tener otra regla que la voluntad de las partes.

b) Matrimonio-institución.

En ese estado de cosas, intervinieron los Pontífices romanos³⁵ para defender la institución matrimonial, los cuales sustituyeron la noción de Matrimonio-contrato por la de Matrimonio-institución: unión natural organizada en institución para el bien de la familia y de la sociedad.

Por tanto, dichos Papas, para restaurar los valores de la Iglesia y defender al Matrimonio como unión vinculatoria y sacramental, por su valor moral y trascenden-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cia social, buscaron el equilibrio social y humano y reconocieron que éste "es un contrato natural, regulado por los -- principios que son inherentes al hombre aunados a las regulaciones del derecho divino"³⁶.

2.- Sistemas Matrimoniales.

Habiendo así evolucionado el Matrimonio y con la influencia de numerosos factores -desde la aparición del ser humano-, el Matrimonio actual cambia en cada país, - según sus ideologías, religiones y costumbres; y a pesar de que el mismo es regulado en forma independiente por la legislación civil de cada pueblo católico, una cosa es común en - todos ellos, el Matrimonio está influido objetivamente por - el Derecho matrimonial canónico.

El Matrimonio marchó hacia la unión voluntaria del hombre y la mujer, hacia el cumplimiento de las -- obligaciones mutuas y al reconocimiento de los derechos de - los esposos, colocados ambos en un plano de igualdad, hacia el ejercicio del poder de ambos sobre los hijos, y hacia -- otros derechos y deberes.

El poder absoluto del padre en el régimen patriarcal desaparece, por un lado, porque parte de ese poder puede ejercerlo también la madre, y por otro, porque - de ese poder sólo queda el de corregir a los hijos dentro de los límites que fija la sociedad organizada y cuyo cumplimiento regula el gobierno.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Entonces, si el Estado puede tener distinta postura con respecto a la eficacia civil que tenga el Matrimonio contraído ante la Iglesia, es decir, conforme a la religión que profesen los contrayentes, es incuestionable -- que sus efectos civiles dan lugar a distintos sistemas matrimoniales, como son:

a) Sistema de Matrimonio como acto privado.

En él se admite como válida la celebración del Matrimonio mediante simple acuerdo entre los cónyuges, y el Estado se limita a registrarlo para efecto de facilitar la prueba. No se exige la intervención necesaria de -- persona alguna con carácter oficial, eclesiástico o laico. - Este Matrimonio es común en el régimen soviético, musulmán y anglosajón.

b) Sistema de forma exclusivamente religiosa.

En él solo es válido el Matrimonio contraído de acuerdo con las normas de la religión reconocida por -- el Estado u otra cualquiera que sea propia de los contrayentes. El Estado se limita a dar fuerza civil a este Matrimonio. Sistema que se da en la Iglesia Católica y en la Griega.

c) Sistema de forma civil subsidiaria.

En muchos países existe un Matrimonio civil, fuera de la religión oficial, para aquellos individuos

que no profesa esta fe, como en Austria, Polonia, Dinamarca, España y otros, y en él los contrayentes deben acreditar que no pertenecen a la religión o que no desean contraer Matrimonio religioso por haber abandonado sus creencias en esta materia.

d) Sistema de forma civil obligatoria.

En él el Estado no reconoce efectos civiles mas que al Matrimonio celebrado conforme a las normas -- dictadas por él, y considera el casamiento religioso como -- una cuestión aparte. La ceremonia religiosa puede celebrarse antes o después de la civil, o bien la civil ha de preceder necesariamente a la religiosa. Este sistema rige en Francia, Alemania, Holanda, Bélgica, Suiza, Hungría, Rumanía, Portugal y la mayoría de los países hispanoamericanos.

e) Sistema de libre elección.

El Estado reconoce efectos civiles tanto al Matrimonio celebrado según la religión, como al realizado por las normas estatales, y deja libertad para elegir una -- forma u otra. Este sistema tiene vigencia en Italia, Inglaterra, Suecia, Noruega, Islandia, Checoslovaquia y varias entidades de Estados Unidos de Norteamérica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VII.- En el Derecho Canónico.

El Matrimonio contraído de acuerdo con -- las disposiciones de la Iglesia católica se le llama canóni-- co, al cual se le considera un contrato elevado a la digni-- dad de sacramento, donde "los contrayentes se obligan a vi-- vir en sociedad, a ayudarse y socorrerse mutuamente, a cum-- plir con el débito conyugal y a observar fidelidad, según el vínculo contraído voluntariamente ante el sacerdote y que só-- lo la muerte puede disolver"³⁷. Este Matrimonio sólo es váli-- do para los católicos.

Lo esencial del Matrimonio es el consenti-- miento matrimonial. Ello deriva de la naturaleza sacramental del mismo, según la cual los ministros son los propios cónyu-- ges, y no el sacerdote.

En virtud de que no puede existir contra-- to matrimonial válido entre bautizados sin que reciban al -- mismo tiempo el sacramento, los canonistas sostienen que -- aquél fue instituido por obra divina, no del hombre y que -- fue protegido, confirmado y elevado con leyes de Dios, no hu-- manas, por lo que las mismas no pueden sujetarse al arbitrio de los hombres ni al acuerdo contrario de los cónyuges.

Todo Matrimonio concluído entre cristia-- nos es intrínsecamente indisoluble, no puede ser disuelto -- por la sola voluntad de los esposos³⁸.

Así, el principio fundamental del Derecho

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

canónico, en lo relativo al vínculo conyugal, es el que expresa el canon 1,118 de su Código:

"El matrimonio válido, rato y consumado, no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, fuera de la muerte"³⁹;

por lo que el Derecho canónico condena el divorcio en cuanto al vínculo y solo permite una separación de cuerpos en determinados casos, como el adulterio.

El Matrimonio, siendo un sacramento, es de Derecho positivo divino, según la posición tradicional de la Iglesia. San Agustín nos da sus elementos: "proles, puede existir o no en el matrimonio, con o sin la voluntad de los esposos, sin que se afecte éste; fides, es la fidelidad que se prometen los esposos voluntariamente, que sirve para crear entre ellos el lazo de su unión; y sacramentum, elemento innato del matrimonio, asegura la estabilidad de su unión independientemente de la voluntad de los esposos"⁴⁰.

La Iglesia católica es intransigente con el Matrimonio civil, al que califica de simple concubinato entre los creyentes, y legitima el casamiento entre un católico y un ortodoxo, Matrimonio al que denomina de mixta religión, y del cual espera que los hijos resultantes sean bautizados y educados en el catolicismo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VIII.- En México.
 1.- Epoca Prehispánica.

En este período, el pueblo azteca fue el más poderoso de la cultura náhuatl. Fue uno de los grupos -- más avanzados en cuanto a la organización jurídico-política en la práctica y aplicación de sus normas.

El Matrimonio, acto religioso y sin validez si no se celebraba conforme a las ceremonias del ritual, fue la base de la familia; sólo intervenían parientes cercanos y amigos de los contrayentes, y no así representantes -- del poder público o del religioso.

El Matrimonio se consideraba obligatorio y debían contraerlo los hombres entre los veinte y veintidos años de edad, y las mujeres entre los quince y los dieciocho. Se requería el consentimiento de la mujer para contraerlo.

La viuda podía contraer nuevas nupcias, - siempre y cuando el segundo marido no fuera de rango inferior al primero.

Se distinguía el Matrimonio definitivo -- del provisional y del concubinato.

Era definitivo cuando se celebraba con el ritual acostumbrado, a la mujer se le llamaba cihuatlanti. - El provisional se daba cuando al Matrimonio se le sujetaba a la condición resolutoria del nacimiento de un hijo, con lo - cual el marido podía contraer nupcias con la mujer llamada -

TESIS CON
 FOLIA DE ORIGEN

tlacallacahuilli, siendo definitiva hasta entonces. Era concubinato cuando no había ceremonia nupcial en la celebración, pero al darse aquella la unión se legitimaba, la mujer era llamada tmecáhu.

Se practicaba la poligamia, pero solo en los casos en que el hombre demostrara a las autoridades de su barrio que estaba en condiciones de satisfacer los gastos de dos o tres familias; por ello sólo los nobles o los ricos podían hacerlo.

Así también, los únicos facultados para vivir durante un tiempo con concubinas antes de contraer Matrimonio eran los altos dignatarios y los soberanos.

No existía propiamente el divorcio, era una separación que se otorgaba por ciertas causas: diferencia de caracteres, mala conducta de la mujer o esterilidad. Los hijos se quedaban con los esposos y las hijas con las esposas.

2.- En la Epoca Colonial.

El descubrimiento de América trajo como consecuencia el choque entre dos culturas, lo cual vino a transformar la vida y costumbres de los habitantes del Nuevo Mundo. Consecuentemente, con la conjugación de estas culturas -aborigen y peninsular- habría de surgir necesariamente una nueva, con características muy propias.

Y así, la Iglesia católica, a través de -

sus tribunales, reguló tanto la celebración del Matrimonio - como las relaciones jurídicas entre los consortes.

a) El Privilegio Paulino.

La disolución del Matrimonio tuvo una evolución considerable en el siglo XVI en virtud del Privilegio Paulino⁴¹, y debido a los problemas que se presentaron en -- las nuevas colonias. Las costumbres matrimoniales de los indios plantearon muchas dificultades al Derecho canónico matrimonial.

Y para regular la problemática de la disolución del Matrimonio en los países de misión, existían tres constituciones papales: Altitudo, Romani Pontifices y Popu--lis⁴².

La primera establecía el Matrimonio monógamo para el indígena con su primera esposa, quien tenía la obligación de despedir a las demás esposas y concubinas. En el caso de no saber cuál fue la primera, se podía elegir a -- la que quisiera bautizarse y vivir con su marido bautizado.

En cuanto a la segunda, en la misma se establecía que cuando un indígena bautizado contraía Matrimonio, éste era legítimo si lo hacía con la mujer que fue bautizada con él, o después, por lo que debía despedir a las de más.

Por último, la Populis permitía a los esclavos y personas deportadas que eran bautizadas después de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

este hecho, de contraer nuevo Matrimonio con persona católica y, en consecuencia, quedaba disuelto el anterior.

3.- En la Reforma. Matrimonio indisoluble.

Hasta mediados del siglo XIX continuó la situación surgida con la dominación española, pues el 23 de julio de 1859 el presidente Benito Juárez promulgó la Ley -- del Matrimonio Civil y la Ley del Registro Civil, con las -- que se secularizaron todos los actos relativos al estado civil de las personas, incluyendo el Matrimonio, al que se le desconoció su carácter religioso y se le atribuyó la naturaleza de contrato civil, en el cual sólo podían intervenir -- los jueces del estado civil para su celebración y únicamente se permitía el divorcio-separación por las causas establecidas en la ley.

El Código Civil de 1870 completó y desarrolló la organización de la familia y del Matrimonio. Definió a éste como indisoluble, obligó a ambos esposos a guardarse fidelidad, socorrerse mutuamente y contribuir a los objetos del mismo; confirió al esposo la potestad marital obligando a la mujer a vivir con él y obedecerle en lo doméstico, en la educación de los hijos y en la administración de los -- bienes; asimismo, obligó al esposo a dar protección y alimentos a la esposa; y le otorgó al padre en exclusiva la patria potestad sobre los hijos.

La Ley Orgánica del 14 de diciembre de --

1874 también establecía que el Matrimonio civil no se disolvía más que por la muerte de uno de los cónyuges.

4.- La Revolución. Matrimonio disoluble.

Durante esta época, Venustiano Carranza - expidió sorpresivamente, desde Veracruz, dos Decretos⁴³ por los que introdujo en México el divorcio vincular. El primero modificó la Ley Orgánica de 1874 y el segundo reformó el Código Civil del Distrito Federal para "establecer que la palabra divorcio, que antes sólo significaba la separación de lecho y habitación y que no disolvía el vínculo, a partir de entonces se debería entender en el sentido de que éste queda roto y deja a los consortes en aptitud de contraer una nueva unión legítima"⁴⁴.

En la exposición de motivos se dieron las siguientes razones que textualmente dicen: "...el divorcio - que disuelve el vínculo es un poderoso factor de moralidad, porque facilitando la formación de nuevas uniones legítimas, evita la multiplicidad de los concubinatos y, por lo tanto, el pernicioso influjo que necesariamente ejercen en las costumbres públicas; da mayor estabilidad a los afectos y relaciones conyugales; asegura la felicidad de mayor número de familias y no tiene el inconveniente grave de obligar a los que, por error o ligereza, fueron al matrimonio, a pagar su falta con la esclavitud de toda su vida"⁴⁵.

Después de los dos Decretos divorcistas -

vino la Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de -- 1917, expedida también por Venustiano Carranza. Los cambios adoptados en ella y que produjeron una transformación subs-- tancial en la familia y en el Matrimonio, son los siguientes: estableció que el Matrimonio sería disoluble, confirmando la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación ci vil y enumerando las distintas causas para obtenerlo; esta-- bleció la igualdad entre hombre y mujer, suprime la potestad marital y confiere la patria potestad a ambos cónyuges, así como la obligación del marido de dar alimentos a la mujer y hacer los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; a la mujer se le impuso el deber de atender todos los asun-- tos domésticos; se estableció la igualdad entre todos los hi jos naturales; se introdujo la adopción; se substituyó el ré-- gimen legal de gananciales por el de separación de bienes; y se conservaron los demás deberes recíprocos de los Códigos - Civiles anteriores.

5. A partir de 1928. Reformas de 1975 y 1984.

El Código Civil de 1928⁴⁶ continuó subs-- tancialmente los lineamientos de la Ley sobre Relaciones Fa-- miliares, con algunas variaciones: se le dejó al Código de - Procedimientos Civiles la regulación del divorcio voluntario, se introdujo al Código Civil el divorcio administrativo y se amplió la obligación de proveer alimentos hasta a los parien tes colaterales dentro del cuarto grado, entre otros.

En 1975, México fue la sede de la celebración mundial del Año Internacional de la Mujer, por tal causa fueron implantadas un conjunto de reformas a siete leyes, durante el gobierno de Luis Echeverría, que fueron publicadas en el Diario Oficial del 31 de diciembre de 1974. En dicho decreto se reformaron varios artículos del Código Civil para el Distrito Federal, y que consistieron básicamente en lo siguiente:

Al reformarse el artículo 162 del mencionado Código se estableció la necesidad de la existencia del consentimiento de ambos cónyuges para "decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos".

Por otro lado, y antes de la reforma indicada, la regla general que, sin necesidad de prueba alguna debía prevalecer, era tanto la carga del marido de sufragar -- los gastos para el sostenimiento del hogar, como la pensión alimenticia a favor de la mujer y de sus hijos; sólo por una verdadera excepción, cuyos supuestos debían comprobarse, se podía desplazar parcial o totalmente esta responsabilidad a la esposa. Con las reformas de 1975 se estableció que en el caso de que la mujer casada demande alimentos a su esposo, - deberá probar que está imposibilitada para trabajar y que carece de bienes propios, ya que en caso de no rendirse esta - doble prueba por parte de la mujer, no puede reclamar alimentos de su esposo, pues tanto uno de los cónyuges como el otro

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

están obligados a subvenir a las necesidades del hogar.

Ahora bien, la reforma modificó los artículos 168 y 169, que en principio establecían:

Art. 168.- Estará a cargo de la mujer la dirección y cuidado de los trabajos del hogar.

Art. 169.- La mujer podrá desempeñar un empleo, ejercer una profesión, industria, oficio o comercio cuando ello no perjudique a la misión que le impone el artículo anterior, ni se dañe la moral de la familia o la estructura de ésta.

Mismos que finalmente quedaron como sigue:

Art. 168.- El marido y la mujer -- tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenecan. En caso de desacuerdo, el Juez del Familiar resolverá lo conducente.

Art. 169.- Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad, excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate, y el Juez de lo Familiar resolverá sobre la oposición.

Como consecuencia de la anterior reforma, se derogaron los artículos 170 y 171 que establecían respectivamente la facultad que tenía el esposo de oponerse a que su mujer trabajara si se perjudicaba el cuidado y atención del hogar; y la esposa, cuando el marido desempeñara algún trabajo que lesionara la moral o estructura de la familia.

Así también, con las reformas, el Juez de lo Familiar es el que decide, en última instancia y cuando -

existe desacuerdo entre los cónyuges, cuál de ellos y en qué forma se ocupe de lo referente al manejo del hogar y formación y educación de los hijos. Y es causal de divorcio, según el artículo 267 fracción XII del Código Civil, el "incumplimiento sin causa justificada de la sentencia ejecutoriada -- por alguno de los cónyuges en el caso del artículo 168". El Código de Procedimientos Civiles nos dice en su artículo 941 que "el Juez de lo Familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia.

Con la reforma se suprime el derecho paterno de corregir y castigar a los hijos mesuradamente, dejándoles sólo el derecho de corregirlos y deber de darles -- buen ejemplo, según lo establece el artículo 423 del Código Civil: "Para los efectos del artículo anterior (A las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad incumbe la -- obligación de educarlo convenientemente...), los que ejerzan la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen -- la facultad de corregirlos y obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo...".

El 13 de diciembre de 1983 fue publicado en el Diario Oficial un Decreto por el que se reforman varias disposiciones del Código en estudio, y que someramente son:

Antes de 1975 se establecía que cuando por causa de divorcio o nulidad los consortes tuvieran que separarse, los hijos menores de cinco años quedarían bajo la cus

todia de la madre, con algunas excepciones. A partir de 1975 se dejó al criterio del Juez decidir a cuál de los dos cónyuges correspondería la custodia de los hijos menores. En 1984 se reincorporó de nuevo que los hijos hasta cierta edad deb--ben quedar al cuidado de la madre, edad que aumento a los --siete años.

De la interpretación de los artículo 163 y 168 se deducía lo que era el domicilio conyugal, actual--mente y con la adición establecida al primer precepto nom--brado en este párrafo por el Decreto publicado en 1983 se -define dicho término.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.
CAPÍTULO SEGUNDO.

1. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 277.
2. Como se conocía el matrimonio germánico, mismo que se dividía en dos partes: el contrato de compra y la entrega de la novia, cumplidas las condiciones previas de la compra, pactadas con el representante de la novia llamado Multwalt, y pagado el precio convenido. LEH--MANN, Heinrich. Tratado de Derecho Civil. V. IV. p. - 58.
3. METZ, René y SCHLICK, Jean. Matrimonio y Divorcio. P. 88.
4. LECLERCQ, Jacques.- Op. Cit. p. 81.
5. Ib. p. 78.
6. MOMMSEN, Teodoro. Derecho Público Romano. p. 11.
7. Fue la única persona investida de plena capacidad jurídica. SANTA CRUZ Teijeiro, José. Manual Elemental - de Instituciones de Derecho Romano. p. 1.; sin ascendientes vivos por línea masculina. BONFANTE, Pedro. - Instituciones de Derecho Romano. p. 158. Dicha expresión significa una situación de independencia económica-jurídica, de ausencia de subordinación. ARIAS Ramos J. y ARIAS Bonet, J.A. Derecho Romano. V. II. p. 690.
8. Considerada como una pequeña monarquía doméstica. PE-TIT, Eugéne. Tratado Elemental de Derecho Romano. p. 96.
9. Eran varias familias descendientes o que creían descender de un común progenitor. SANTA CRUZ Teijeiro, - José. Op. Cit. p. 1.
10. Son las personas que han sido libertadas de una esclavitud legal, y con motivo del agradecimiento que debe al patrono, tiene que sujetarse a él con ciertas obligaciones que constituyen los iura patronatus. PE TIT, Eugéne. Op. Cit. p. 92.
11. Cuando la esposa entraba en la monarquía doméstica - del marido. FLORIS Margadant S., Guillermo. El Derecho Privado Romano. p. 196.
12. PALLARES y Portillo, Eduardo. El Divorcio en México.

- p. 14.
13. ARANGIO Ruíz, Vincenzo. Instituciones de Derecho Romano. p. 519.
 14. VENTURA Silva, Sabino. Derecho Romano. p. 110.
 15. Es la intención de vivir perpetuamente unidos como - marido y mujer, la que ha de ser perenne y cuya cesación determina la cesación del Matrimonio. SANTA -- CRUZ Teijeiro, José. Op. Cit. p. 27. Era un estado - de voluntad cotidiano, por eso a los romanos les pareció tan natural el divorcio. ARIAS Ramos, J. y -- ARIAS Bonet, J.A. Op. Cit. p. 715.
 16. El Matrimonio romano era "la cohabitación del hombre y de la mujer con la intención de ser marido y mujer, o sea, de procrear y educar hijos, y de constituir - además entre ellos una sociedad perpetua e íntima en todos los conceptos". BONFANTE, Pedro. Op. Cit. p. - 180.
 17. Personas que están bajo la propiedad de un dueño. PE TIIT, Eugéne. Op. Cit. p. 76.
 18. Habitantes de los países vecinos de Roma, eran sus - aliados, SANTA CRUZ Teijeiro, José. Op. Cit. p. 6; - al haber hecho tratados con ellos. Son extranjeros - libres en sus propios actos, pero no defendidos por el Derecho, BONFANTE, Pedro. Op. Cit. p. 183; por lo que no tenían el derecho de ciudadanía y con los cuales Roma no estaba en guerra. PETIT, Eugéne. Op. Cit. p. 82.
 19. Peregrinos tratados con más favor y con ciertas ventajas del derecho de ciudadanía romana, fueron los - habitantes de ciudades latinas y colonias romanas -- formadas sobre territorios conquistados por Roma. -- Ib. pp. 82 y 83.
 20. Pueblos con los que Roma no había hecho tratados, no se les reconoce ningún derecho tratándolos como enemigos, aún en tiempo de paz, Ib. p. 82; mismos que - al ser apresados pasaron a ser esclavos. SANTA CRUZ Teijeiro, José. Op. Cit. p. 6.
 21. SCHULZ, Fritz. Derecho Romano Clásico. p. 108.
 22. La poligamia fue prohibida únicamente a los ciudadanos romanos y no a los peregrinos. Id.

23. Simboliza la comunidad de vida e interés que el Matrimonio significaba. SANTA CRUZ Teijeiro, José. Op. Cit. p. 25.
24. BASSET, William. El Matrimonio ¿es indisoluble?. p. 116.
25. LECLERCQ, Michel. El divorcio y la Iglesia. pp. 39 y 41.
26. De Francia y Alemania, y de Italia en forma limitada. MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Op. Cit. p. 138.
27. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 431.
28. REINA, Víctor. El Consentimiento Matrimonial. Sus anomalías y vicios como causas de nulidad. p. 21.
29. METZ, René y SCHLICK, Jean. Op. Cit. p. 125.
30. REINA, Víctor. Op. Cit. p. 24.
31. LALAGUNA Domínguez, Enrique. Estudios de Derecho Matrimonial. p. 255.
32. Como dogma de fe definió solemnemente: "Si alguno dijere que los Sacramentos de la Nueva Ley no fueren instituidos todos por Jesucristo Nuestro Señor, o que son menos de siete, a saber: Bautismo, Confirmación, Eucaristía, Penitencia, Extremaunción, Orden y Matrimonio, o también que alguno de estos no es verdadera y propiamente Sacramento, sea anatema". MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Op. Cit. p. 17
33. La ley considera al matrimonio como un contrato civil. TRABUCCHI, Alberto. Op. Cit. p. 273.
34. El matrimonio se celebrará públicamente ante un oficial civil del domicilio de una de las partes. LEHMANN, Heinrich. Op. Cit. p. 45.
35. Destacan entre ellos León XIII (1878-1903), Pío X (1903-1914), Benedicto XV (1914-1922) y Pío XI (1922-1939). MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Op. Cit. p. 34.
36. Ib. p. 129.
37. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. IV. p. 342.
38. BERNHARD, Jean. Divorcio e Indisolubilidad del Matrimonio. p. 25.

39. PALLARES y Portillo, Eduardo. Op. Cit. p. 21.
40. BONNECASSE, Julien. Op. Cit. pp. 228 y 229.
41. Este privilegio fue una norma establecida por San Pablo, según la cual el Matrimonio entre infieles puede ser anulado cuando uno de los contrayentes se convierte al cristianismo y el otro se niega a bautizarse, según lo establece el canon 1,120 del Código Canónico: "Un matrimonio legítimo, es decir, un matrimonio válidamente celebrado entre no bautizados, aun que hubiere sido consumado, se disuelve en favor de la fe en virtud del Privilegio paulino. Este privilegio no tiene aplicación en el matrimonio que se ha celebrado con dispensa del impedimento de disparidad de cultos entre parte bautizada y otra que no lo esté". IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. pp. 216 y 217.
42. Fueron creadas respectivamente por Paulo II en 1537, Pío V en 1571 y Gregorio XIII en 1585. METZ, René y SCHLICK, Jean. Op. Cit. pp. 142 y 143.
43. El primero fue de fecha 29 de diciembre de 1914 y el segundo del 29 de enero de 1915. SÁNCHEZ Medal, Ramón. Op. Cit. p. 17.
44. Id.
45. Ib. pp. 17 y 18.
46. Publicado en el Diario Oficial del 30 de agosto de 1928 y entró en vigor el 12 de octubre de 1932.

CAPITULO TERCERO
ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL MATRIMONIO

I.- El Consentimiento. II.- El Objeto del matrimonio. III.- Sus Solemnidades. IV.- La Capacidad de los contrayentes. V.- Ausencia de Vicios en el Consentimiento. VI.- Licitud en el Objeto del matrimonio. VII.- Formalidades legales.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL MATRIMONIO.

Desde un punto de vista jurídico, y debido a -- que de la celebración del Matrimonio se requiere la conjunción de determinados requisitos necesarios para su existencia y validez, es posible aplicar en esta materia la Teoría General de los Contratos.

Por supuesto que en esta aplicación deben ser -- tomados en consideración tanto los factores morales y religiosos, como los sociales y políticos, pues el Matrimonio considerado como acto -- jurídico tiene una naturaleza especial, debido precisamente a su relevancia en el medio familiar y humano.

En consecuencia, se han dictado normas especiales que, evidentemente, no se oponen a su naturaleza, con el fin de regular sus condiciones y forma.

Ahora bien, respecto a los requisitos mencionados y que son los elementos constitutivos del -- vínculo matrimonial, existen dos tipos: los -- esenciales y los de validez.

Los primeros son el consentimiento de los contrayentes, la existencia de un objeto y las so

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

lemnidades exigidas por la ley. En cuanto a los segundos son: la capacidad de los pretendientes, la ausencia de vicios en su voluntad, la licitud en el objeto del Matrimonio y las formalidades legales requeridas (véase anexo 1).

I.- El Consentimiento.

El Matrimonio se genera únicamente por la libre voluntad de los contrayentes: el consentimiento, y ningún hecho, evento o acto, que no sea el acto actual, libre y expreso de entrega y aceptación de aquéllos es capaz de producirlo¹.

El consentimiento es un elemento esencial del Matrimonio. Se ha de manifestar libremente a través de la declaración expresa de los contrayentes de estar de acuerdo en unirse en Matrimonio, "de establecer entre sí... una vida en común en forma permanente"².

El Código de Napoleón dispone que no existe Matrimonio cuando no existe el consentimiento. No solamente debe existir éste último, sino que el mismo debe ser libre y sano.

Ahora bien, como fundamento de la comunidad conyugal se reconoce únicamente la libre unión de los futuros cónyuges, es decir, el contrato libre. Ello responde al pensamiento del Matrimonio como vínculo fiel de personas plenamente capaces y de buenas costumbres.³

En el Derecho canónico, es la voluntad recíproca de los consortes de darse y recibirse como marido y mujer, es la esencia del Matrimonio sacramental católico⁴.

El consentimiento debe manifestarse libre, expresa e incondicionalmente, tanto en la solicitud para contraer Matrimonio, como en el momento mismo de su celebración

y en presencia del Juez del Registro Civil.

Así tenemos que el Código Civil para el D.F., en sus artículos 102 y 103, establece que los pretendientes deben estar presentes, en el lugar y fecha señalados para celebrar el Matrimonio, ante el Juez del Registro Civil; acto en el cual aquéllos declararán su voluntad de unirse en Matrimonio y el Juez los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad.

Consecuentemente, existe otra manifestación de voluntad, aparte de la de los contrayentes: la declaración del Juez del Registro Civil, que sanciona y declara en forma solemne la existencia del vínculo matrimonial. Declaración que se requiere para exteriorizar la voluntad del Estado al declarar a los contrayentes legalmente unidos en dicho Matrimonio.

II.- El Objeto del Matrimonio.

Tanto para el Matrimonio, como para cualquier acto jurídico, se requiere de la existencia de un objeto, el cual debe ser física y jurídicamente posible, de lo contrario el acto será inexistente.

El objeto del acto en esta materia, consiste en que la vida en común entre un sólo hombre y una sola mujer se sujeta a un conjunto de relaciones jurídicas que ambos han convenido en crear por propia naturaleza, o sea, la obligación de hacer vida en común, ayudarse recíprocamente, el débito conyugal y el auxilio espiritual, así como, -- cuando haya hijos, toda la serie de consecuencias que con relación a éstos establece la ley, especialmente en lo que se refiere a la patria potestad y filiación.⁵

Tomando en cuenta que el objeto específico del estado jurídico matrimonial es crear derechos y obligaciones entre los cónyuges, es decir, entre hombre y mujer, la identidad sexual de los consortes va a provocar un obstáculo insuperable de carácter legal y biológico para su realización.

Por esta razón, la diversidad de sexos entre los esposos es una condición tan esencial para la existencia de la institución del Matrimonio, "condición que se deriva sin mas del concepto mismo del Matrimonio: unión del hombre con la mujer..."⁶ de acuerdo a la naturaleza misma de este contrato, que la generalidad de las legislaciones se --

abstiene de enunciarlo expresamente, dándolo por supuesto. - Sólo unas pocas preveen explícitamente las consecuencias del Matrimonio contraído por personas del mismo sexo: el código civil portugués y la ley fundamental yugoslava sobre el Matrimonio lo consideran jurídicamente inexistente, y la ley de Matrimonio de Madagascar de 1962, el código civil de Camboya y el código de la Familia de Bolivia, absolutamente nulo⁷.

III.- Sus Solemnidades.

El Matrimonio es un acto solemne y, por lo tanto, las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben revestir la forma ritual que la ley establece. en ausencia de la cual el acto de celebración del Matrimonio es inexistente, pues no llegó a exteriorizarse el consentimiento de los contrayentes, ni el Estado otorgó su aprobación a la vida marital de aquéllos.

El Código Civil, en su artículo 146, establece:

"El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige".

Los artículos 101, 102 y 103 del mismo Ordenamiento jurídico, señalan la forma conforme a la cual debe sujetarse la celebración del Matrimonio como acto solemne.

En dicho acto deben intervenir los pretendientes y dos testigos por cada uno de ellos, así como el -- Juez del Registro Civil, quien es el que autoriza dicho acto del Matrimonio, y su presencia no puede ser sustituida por otro funcionario.

Para que surja el estado de Matrimonio entre los pretendientes se requiere que las declaraciones de voluntad de los mismos sean realizadas ante dicha autoridad y que ésta emita a su vez la declaración de que quedan unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

La intervención de este funcionario públi

co otorga a las declaraciones de voluntad de los pretendientes la fuerza, el reconocimiento y el apoyo social que el Estado atribuye al Matrimonio.

El Juez del Registro Civil, como fedatario público, recibe las declaraciones de voluntad de los contrayentes, quienes deben firmar la solicitud de Matrimonio, acompañando las actas de nacimiento de los mismos; constancia de que prestan su consentimiento para su celebración las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151 del Código Civil; la declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes; un certificado médico; un convenio en relación a sus bienes; copia del acta de defunción del cónyuge fallecido o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad del Matrimonio; y copia de la dispensa en caso de impedimento (art. 98 Cód. Civ. D.F.).

Asimismo, dicho funcionario sanciona el consentimiento de los contrayentes, declarando públicamente que ha quedado establecido entre ellos el vínculo jurídico conyugal.

De esta forma, y de acuerdo al Derecho canónico, al Matrimonio se le rodea de publicidad, para que así los terceros puedan dar a conocer al Juez del Registro Civil alguna causa que impida su celebración. Dicha publicidad, en el Derecho civil, consiste en la celebración del acto públicamente y en la declaración de los testigos que firman la solicitud de Matrimonio, declarando que los preten--

dientes no tienen impedimento para contraer Matrimonio.

Ahora bien, las solemnidades requeridas - tanto para el acto de la celebración del Matrimonio como del acta de Matrimonio, son las siguientes:

Respecto al acto de la celebración del Matrimonio, se requiere:

a) las declaraciones de voluntad de los - contrayentes de contraer Matrimonio.

b) la presencia del Juez del Registro Civil y su declaración de estar unidos en Matrimonio, y

c) la redacción del acta de Matrimonio, - que debe levantarse en el mismo acto por el Juez.

Dicha acta es el instrumento por el que - se hace constar el acto de la celebración del Matrimonio, la cual se levanta en el Libro Cuarto del Registro Civil, destinado a contener las actas de Matrimonio, al margen de la cual se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

En el artículo 103 del Código Civil se establece una serie de datos que debe contener el acta de Matrimonio⁸, algunos de los cuales siendo necesarios para tener una función probatoria en la misma, su ausencia no afecta la esencia misma de la celebración del Matrimonio (son -- simples requisitos de validez); en cambio, las solemnidades en cuanto al acto de la celebración son esenciales para la existencia del acta de Matrimonio y es evidente que al faltar alguna de éstas, no podría siquiera ser concebida como -

tal.

Dichas solemnidades que han de constar en el acta, son:

1º Nombres y apellidos de los pretendientes.

2º Mención de que los contrayentes han de clarado que es su voluntad unirse en Matrimonio.

3º Constancia de que el Juez del Registro Civil los declaró unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

4º La firma de los pretendientes y del -- Juez del Registro Civil.

IV.- La Capacidad de los Contrayentes.

De acuerdo con Ludwig Enneccerus, si la esencia del Matrimonio requiere de un cierto desarrollo corporal y madurez del espíritu, es innegable que se condicione el mismo a una edad mínima por parte de los pretendientes⁹.

Así pues, para la celebración del Matrimonio, la ley exige que los contrayentes se encuentren en posibilidad intelectual y física para celebrarlo y realizar los fines propios de la institución; se requiere que los mismos tengan edad núbil y disfruten del suficiente discernimiento para cumplir con dichas finalidades.

La capacidad es un requisito referido a un elemento esencial del contrato, el consentimiento. Este requisito, que está formado por un acuerdo de voluntades, debe de provenir de personas capaces para así constituirse el Matrimonio de manera perfecta y existir válidamente. Luego entonces, son capaces todos aquellos que no tengan algún impedimento para contraer Matrimonio.

La capacidad de goce es un elemento esencial en los actos jurídicos, no así la capacidad de ejercicio, la cual es un elemento de validez.

La capacidad de goce consiste en la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones; la capacidad de ejercicio consiste en la aptitud de una persona para poder ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma. De modo que ésta última supone neces

riamente la capacidad de goce¹⁰.

En la especie, y según lo dispone el artículo 148 del Código Civil, tienen capacidad para contraer Matrimonio: los hombres que hayan cumplido 16 años y las mujeres catorce. Esta es capacidad de goce.

Existe una excepción a este principio, de acuerdo al artículo 237 del multicitado Código, consistente en que dejará de ser causa de nulidad de un Matrimonio si se contrae en contravención al artículo 148 antes mencionado -- "...cuando haya habido hijos y cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiere llegado a los dieciocho años y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad".

Asimismo, conforme a lo expuesto por el autor Galindo Garfias¹¹, la capacidad de goce también comprende de la salud física y la mental de los contrayentes, incluyendo la no existencia de hábitos viciosos como la toxicomanía o el alcoholismo.

Existen ocasiones en que, por causas graves y justificadas -la preñez de la mujer que pretende contraer Matrimonio-, se conceden dispensas de la edad establecida por la ley, mismas que son concedidas por el Jefe del Departamento del D.F., los Gobernadores, los Presidentes Municipales o los Delegados, según sea el caso.

Ahora bien, respecto a la capacidad de ejercicio, la misma admite la capacidad de goce y el cumplimiento de la mayoría de edad (18 años) para poder celebrar -

válidamente el Matrimonio.

Consecuentemente, los menores de edad carecen de capacidad de ejercicio para contraerlo. Para hacerlo en forma válida, requieren el consentimiento de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad o la tutela.

Lo anterior está expresamente establecido por el Código Civil del D.F.:

Los hijos menores de dieciocho años no pueden contraer Matrimonio sin consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren ambos o del que sobreviva. A falta o por imposibilidad de los mismos, se necesita el consentimiento de los abuelos paternos; y a falta o por imposibilidad de éstos, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos.

A falta de los padres y abuelos, se requiere el consentimiento de los tutores y a falta de éstos últimos, del Juez de lo Familiar de la residencia del menor.

Cuando el ascendiente o tutor haya prestado su consentimiento para celebrar un Matrimonio, firmando la solicitud respectiva y ratificándola ante el Juez del Registro Civil, no puede revocarlo, a menos que haya justa causa para ello. Si el Juez autoriza a un menor a casarse, no puede revocarlo tampoco al haberlo otorgado, a menos que haya una causa justa superveniente.

En caso de que el ascendiente o tutor niegue su consentimiento o revoque el concedido, los menores --

pueden ocurrir ante el Jefe del Departamento del D.F., Gobernadores, Presidentes Municipales o Delegados, lo que -después de levantar una información- suplirán o no el consentimiento.

Y si el Juez de lo Familiar es quien niega suplir el consentimiento, se ocurrirá ante el Tribunal Superior respectivo y de acuerdo a las normas contenidas en el Código de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, para el autor Antonio de Ibarrola, se podría suprimir la necesidad del consentimiento de los padres. Al efecto y como se ha mencionado, si el Código Civil establece este requisito tanto a los que ejercen la patria potestad como al Juez de lo Familiar, en caso de que -- aquéllos nieguen su consentimiento, los interesados pueden -ocurrir ante el Jefe del Departamento del D.F. o a los Delegados, quienes suplirán o no el consentimiento, lo que da lugar a que en un momento determinado no sea necesario el consentimiento de los padres, pero será necesario que los interesados tengan buenas razones, suficientemente fundadas para que se logré suplir el consentimiento de sus padres.

Por lo que, es evidente la necesidad del consentimiento de dichas personas, para evitar Matrimonios - que pueden llegar a ser temporales entre menores que no tengan suficiente capacidad para comprender la trascendencia y las consecuencias del acto que van a celebrar y que en un momento determinado los padres, por su experiencia, lo saben, conforme a lo cual daran o no su consentimiento, siempre y -

cuando sea en beneficio de los menores.

Sería prudente reformar el artículo 149 - del Código Civil y elevar a 21 años cumplidos la edad requerida para contraer Matrimonio sin necesidad del consentimiento de quienes ejercen la patria potestad, pero en todo caso y para evitar peores consecuencias -concubinato entre menores- se deberá tomar en cuenta lo mencionado en párrafos anteriores y en el indicado Código. Dicho artículo quedaría -- en los términos siguientes:

Art. 149.- El hijo o la hija que no hayan cumplido veintiún años, no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o madre, si vivieren ambos,...

V.- Ausencia de Vicios en el Consentimiento.

Como ha quedado expuesto, el consentimiento matrimonial debe de manifestarse libre, expresa e incondicionalmente; de lo contrario, si la manifestación se obtiene por medio de coacción, violencia física o moral, o error, el Matrimonio será inválido.

Por lo que la ausencia de vicios en dicho consentimiento es un elemento de validez.

De acuerdo con el Código Civil del D.F., el Matrimonio es nulo cuando existe:

1. El Error.

El mismo al recaer sobre un motivo determinante, vicia el consentimiento. Consecuentemente, si no hubiera existido aquél, no se hubiera dado éste. El artículo - 235 fracción I del mencionado Código, establece que es causa de nulidad de un Matrimonio: el error acerca de la persona - con quien se contrae, cuando entendiéndolo un cónyuge celebrar lo con determinada persona, lo contrae con otra.

Alberto Trabucchi nos dice que debe referirse a "la identidad de la persona" - caso raro en el actual estado de la civilización-, o bien, a una cualidad de la persona, tan importante que faltando ella, el sujeto se pueda considerar otro distinto¹². Asimismo, los códigos suizo y -- brasileño, admiten el error sobre las cualidades de la persona como causa de nulidad. También en la legislación alemana

el error "cuando recae sobre la persona del otro contrayente o sobre las cualidades del mismo que recaigan sobre la persona"¹³ anula el Matrimonio, pero sobre otras cualidades no -- tiene trascendencia alguna. En cambio, nuestra legislación -- no regula este tipo de error y, atendiendo la opinión de Pothier, se reconoce que el único error capaz de viciar el con-- sentimiento es el error sobre la persona física.

Existen en la jurisprudencia francesa -- otros tipos de error, además del error sobre la persona, que en México no se toman en cuenta, entre los que están: el -- error sobre la identidad civil y sobre las cualidades esen-- ciales de la persona¹⁴. Respecto a éste último, debe ser una cualidad esencial, no secundaria, que individualize a la per-- sona en el plano social.

2. La Violencia Física o Moral.

Se distingue la violencia física en vir-- tud de la cual se ve uno obligado a actuar por fuerza, de la violencia moral, que es el temor nacido de toda amenaza¹⁵.

Esta violencia "debe ser grave de natura-- leza a impresionar a una persona razonable y que puede inspi-- rarle fundado temor de recibir un daño considerable"¹⁶. La -- que se tomará en cuenta aunque proceda de una persona extra-- ña al vínculo.

La apreciación de la gravedad de las con-- secuencias subjetivas de la amenaza queda bajo la observa--

ción del Juez. El temor reverencial hacia los padres no se le considera como violencia.

En el caso de raptó, la voluntad de la -- raptada no puede expresarse con libertad, es un impedimento que cesa hasta que se le restituya a lugar seguro, donde pueda declarar libremente el sentido de su voluntad (Art. 156 - Frac. VII Cód. Civ. D.F.).

3. El Miedo.

Debe causar en la víctima un estado anímico de temor, por lo que el miedo debe ser fundado y serio, - atendiendo a las circunstancias personales de aquélla.

Tanto la violencia como el miedo deben -- reunir ciertas características para que sean causa de nulidad del Matrimonio, según lo establece el artículo 245 del - Código Civil.

4. El Dolo.

Ahora bien, de acuerdo con Alberto Trabucchi, al dolo no se le considera como vicio "porque normalmente, en el matrimonio son irrelevantes los motivos, comúnmente determinantes de la voluntad"¹⁷. Asimismo, Julien Bonnecasse, indica que dicho vicio no se toma en consideración, pues se correría el riesgo de anularse muchos Matrimonios de bido, precisamente a la actitud de uno de los cónyuges para engañar al otro¹⁸, siendo normal que los futuros contrayentes traten de aparecer con virtudes que en realidad no tienen.

VI.- Licitud en el Objeto del Matrimonio.
(Fin, motivo y condición).

El consentimiento otorgado para contraer Matrimonio debe ser en forma incondicional, liso y lleno, -- por lo que no se pueden estipular fines contrarios al mismo. Esta declaración de voluntad implica que el declarante acepta todos los derechos y obligaciones, facultades y deberes, inherentes a la institución.

Ahora bien, cuando haya ilicitud en el -- fin o en la condición, no hay nulidad del acto jurídico, el -- Matrimonio subsiste, pero --según lo establecen los artículos 147 y 182 del Código Civil-- serán nulos los pactos que vayan en contra de sus fines naturales y, consecuentemente, las -- condiciones contrarias a dichos fines se tendrán por no puestas.

En cambio, existe nulidad en el Matrimo-- nio cuando en sí mismo el objeto es ilícito, en los siguientes casos:

a) cuando existe entre los cónyuges parentesco por consanguinidad, por afinidad o por adopción (Arts. 156 Frac. III y IV y 157 Cód. Civ. D.F.);

b) cuando existió adulterio entre personas que pretenden contraer Matrimonio, y que haya sido judicialmente probado (Art. 156 Frac. V Cód. Civ. D.F.);

c) atentado contra la vida de alguno de -- los cónyuges para contraer Matrimonio con el que quede libre (Art. 156 Frac. VI Cód. Civ. D.F.); y

d) el Matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer (Art. 156 Frac. X Cód. Civ. D.F.). Es un impedimento común en todos -- los pueblos que aceptan la monogamia, aún en aquellos que -- permiten el divorcio, pues es necesario la disolución del -- primero para contraer un segundo Matrimonio.

VII.- Formalidades Legales.

Para la celebración del Matrimonio se requieren de ciertas formalidades que exige la ley, que a pesar de su inobservancia, si existe posesión de estado matrimonial y el acta respectiva, el Matrimonio en cuestión no será nulo. Dichos elementos de forma constituyen los requisitos de validez, de los cuales unos se dan antes de la celebración del Matrimonio y otros al momento de la misma.

En cuanto a los requisitos exigidos antes de la celebración matrimonial, están los siguientes: presentar una solicitud ante el Juez del Registro Civil del domicilio de una de las partes, indicando los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes y de sus padres; indicar que no tienen impedimento legal para casarse; y que es su voluntad unirse en Matrimonio, solicitud que debe firmarse por los solicitantes¹⁹.

A la misma se acompañarán los siguientes documentos: acta de nacimiento de los solicitantes; constancia de prestación de consentimiento de las personas que tienen la patria potestad, si aquéllos son menores de edad; declaración de dos testigos que les conste que aquéllos no tienen impedimento alguno; certificado médico de no padecer alguna enfermedad crónica, incurable, contagiosa o hereditaria; convenio que celebran con relación a sus bienes y con la indicación de si lo contraen bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes; en caso de que alguno hubiera

sido casado, copia del acta de defunción del que falleció o parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad del Matrimonio anterior; y, en su caso, copia de la dispensa de impedimentos²⁰.

Ahora bien, los exigidos al momento de la celebración se consignan en los artículos 102 y 103 del Ordenamiento Sustantivo señalado, y que son: en el lugar y fecha fijados para celebrar el Matrimonio deben estar presentes los pretendientes y dos testigos por cada uno, ante el Juez del Registro Civil y se levantará el acta que contendrá, aparte de las solemnidades requeridas y ya indicadas, los siguientes requisitos de validez: edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes; nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres; y para los testigos, los mismos datos más la edad, estado, si son o no parientes de los contrayentes y, en caso afirmativo, en qué grado y línea; si los pretendientes son mayores o menores de edad; en este último caso, el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad; que no existe impedimento legal, o su dispensa; y la mención del régimen patrimonial.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.
CAPÍTULO TERCERO.

1. HERVADA, Javier. "Esencia del Matrimonio y Consentimiento Matrimonial". Revista Chilena de Derecho. pp. 54 y 55.
2. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 503.
3. LEHMANN, Heinrich. Op. Cit. p. 46.
4. CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit. T. II. p. 308.
5. ORTÍZ-Urquidi, Raúl. Op. Cit. p. 32.
6. CALOGERO, Gangi. Op. Cit. p. 59.
7. BELLUSCIO, Augusto César. Op. Cit. p. 1977.
8. La misma permite a los esposos comprobar su Matrimonio y a los terceros tomar las precauciones que juzguen pertinentes. IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. p. 227.
9. ENNECCERUS, Ludwig. Op. Cit. p. 69.
10. ORTÍZ-Urquidi, Raúl. Op. Cit. p. 33.
11. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 488.
12. TRABUCCHI, Alberto. Op. Cit. p. 285.
13. ENNECCERUS, Ludwig. Op. Cit. pp. 151 y 152.
14. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Op. Cit. p. 98.
15. Ib. p. 103.
16. Código de Napoleón. IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. p. 210.
17. TRABUCCHI, Alberto. Op. Cit. p. 284.
18. BONNECCASE, Julien. Op. Cit. p. 524.
19. Art. 97 Cód. Civ. D.F.
20. Art. 98 Cód. Civ. D.F.

CAPÍTULO CUARTO
INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL MATRIMONIO

I.- Inexistencia del acto por falta de requisitos esenciales. II.- Nulidad del acto por falta de requisitos de validez. III.- Ilícitud en el matrimonio.

1930
FALLA DE ORIGEN

LA INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL MATRIMONIO.

Como todo contrato, el Matrimonio puede adole-- cer de la falta de los requisitos esenciales o de validez que lo constituyen, pero debido a -- que el mismo es la base de la familia que crea derechos y obligaciones morales, con interés -- por parte de la sociedad para que sea estable y tenga solidez, la ley establece taxativamente -- sus causas de nulidad, y no cabe la interpreta-- ción analógica en esta materia¹.

Así vemos que las reglas sobre la nulidad del -- vínculo conyugal tienen un carácter muy espe-- cial, pues si se llegara a aplicar la Teoría Ge-- neral de las Nulidades de los Contratos, se per-- turbaría gravemente las situaciones constituí-- das y formadas por un Matrimonio que no es váli-- do y que traería como consecuencia desde su ine-- xistencia hasta la retroactividad de los efec-- tos producidos tanto entre los cónyuges como en sus hijos. Y es aquí donde radica lo especial -- de la naturaleza de la nulidad del Matrimonio: no se retrotraen sus efectos, éstos se van a -- producir en relación con los hijos y a veces en relación con los mismos cónyuges que frecuente-

mente ignoran la existencia del impedimento, Ma
trimonio que es llamado Putativo.

Por consiguiente, siempre se presume la validez del Matrimonio, requiriéndose de una sentencia que decrete su nulidad y que respete aquellas - situaciones creadas y que por su propia naturaleza no pueden ser destruídas, como es el caso de las situaciones jurídicas que se establecen en favor de los hijos.

Respecto a la inexistencia, aunque no se requie
re resolución judicial que la decrete, pues nun
ca ni en ningún momento ha existido Matrimonio,
aquélla servirá para comprobar su inexistencia
y no se producirán efectos (véase Anexo 2).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I.- Inexistencia del Matrimonio por falta de requisitos esenciales.

Si los elementos esenciales para constituir el vínculo conyugal son el consentimiento de los contrayentes, la existencia de un objeto y las solemnidades establecidas en el Código Civil, elementos necesarios para formar el Matrimonio, es indudable que faltando alguno de ellos el estado jurídico matrimonial no puede existir, no importa que el Código Civil no lo establezca expresamente, para este caso nos remitimos a lo establecido en el artículo 2224 del Ordenamiento legal citado.

1. Casos en que se da.

Así vemos que si hay igualdad de sexos entre los pretendientes -que hace imposible la realización de uno de los fines esenciales del Matrimonio: la procreación-; si alguno de ellos no declara su voluntad de unirse en Matrimonio; si el mismo no se celebra ante la autoridad competente: Juez del Registro Civil; si éste no hace la declaración de que los contrayentes están unidos en Matrimonio; si no se redacta el acta civil respectiva; o aún y cuando sí se redacte, no contenga los siguientes datos: nombres y apellidos de los contrayentes, mención de que los mismos declararon su voluntad de unirse en Matrimonio, constancia de que el Juez -- del Registro Civil los declaró unidos en nombre de la ley y sociedad, y la firma de los pretendientes y la autoridad, la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sentencia correspondiente declara su inexistencia y se le --
priva totalmente de efectos².

2. Sus Características.

Las características del acto inexistente, que en la especie es el Matrimonio, son las siguientes:

a) no requiere de declaración judicial, - sólo para el efecto de comprobar su inexistencia;

b) cualquier interesado puede hacerla valer;

c) su acción es perpetua, imprescriptible y no sujeta a caducidad, pues con el transcurso del tiempo - no se puede dar existencia legal a un Matrimonio que nunca - la tuvo;

d) el acto inexistente no es confirmable, ni puede ser ratificado; y

e) está privado de efectos legales.

3. Sus consecuencias.

Respecto a este último punto, o sea, por la inexistencia del Matrimonio y por la falta de producción de efectos jurídicos, existen varias consecuencias, como -- son la consideración a los cónyuges de que vivieron en concubinato y a los hijos nacidos fuera de Matrimonio³, mismas -- que no se darían en un Matrimonio celebrado de buena fe y - declarado nulo, lo que se analizará en el inciso respectivo de Matrimonio Putativo.

A pesar de que el artículo 249 del Código

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN.

Civil habla de la nulidad que pueden alegar, por falta de -- formalidades esenciales para la validez del Matrimonio, los cónyuges o cualquiera que tenga interés jurídico en probar -- que no hay Matrimonio (incluyendo al Ministerio Público), -- se debe entender que dicho precepto legal hace referencia a la falta de formalidades esenciales para que exista el acto_ y a su inexistencia, no a su nulidad, pues la falta de aquéllas o, lo que es lo mismo, de solemnidades, trae como consecuencia la inexistencia del vínculo, es decir, no hay Matrimonio.

Al respecto, Jorge Aurelio Carrillo nos - dice que la intención de la ley es la de evitar al máximo im pugnar la inexistencia del Matrimonio⁴.

Aún así, debe corregirse el artículo invo cado, a efecto de que no haya lugar a dudas sobre lo que establece, y quedar como sigue:

"Art. 249.- La inexistencia que se funde en la falta de solemnidades, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que - tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse esa inexistencia a - instancia del Ministerio Público".

II.- La Nulidad del Matrimonio por falta de requisitos de validez.

En esta materia, al ser especial la nulidad, trae como consecuencia la disolución pura y simple del Matrimonio, pues los efectos que produjo no se van a destruir, se conservan, ya sea en favor de ambos cónyuges o de uno sólo, y siempre en favor de los hijos -Matrimonio Putativo-.

Existe la nulidad del vínculo conyugal, - cuando al acto le falta algunos de los requisitos de validez, los que son:

i) la falta de capacidad para contraer Matrimonio;

ii) la existencia de vicios en el consentimiento:

- a. error,
- b. miedo,
- c. violencia y
- d. rapto;

iii) la ilicitud en el objeto del Matrimonio:

- a. Adulterio habido entre los que pretenden contraer Matrimonio, si se probó judicialmente,
- b. Parentesco por consanguinidad en línea recta y en línea colateral hasta el segundo grado,
- c. Parentesco por afinidad y
- d. Atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer Matrimonio con el que quede libre; y

iv) que no se cumplan con las formalidades legales.

1. Características de la acción de nulidad.

La acción de nulidad va a tener características propias, las que cambian según cada caso, y es en donde podemos hablar de nulidades absolutas y relativas.

Son objeto de nulidad absoluta: la bigamia y el incesto, en todos los demás casos se da la nulidad relativa.

En cuanto a la nulidad absoluta, las características de su acción son las siguientes:

a. Es necesaria una resolución judicial para declararla.

b. Cualquier interesado puede invocarla.

c. No es susceptible de confirmación ni de ratificación.

d. Es imprescriptible.

e. No hay retroactividad en sus efectos, pues se producen en relación a los cónyuges, a sus bienes y a los hijos, según sea el caso.

Respecto a la nulidad relativa, sus características serán:

a. También requiere de declaración judicial.

b. Sólo la pueden invocar las personas que la ley establece expresamente.

c. Puede convalidarse por ratificación expresa o tácita.

d. En la mayoría de los casos prescribe.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

e. Produce efectos legales.

Respecto a la característica señalada en el inciso b., el derecho de demandar la nulidad corresponde a quienes la ley lo concede expresamente -Art. 251 del Cód. Civ.- y según el criterio sustentado por la H. Suprema Corte:

"MATRIMONIO, nulidad del. Quienes están legimitados para reclamarla. En materia de nulidad de matrimonio, rige el principio de que el derecho para demandarla sólo pertenece a las personas a quienes expresamente concede la ley ese derecho... En consecuencia, sólo -- las personas a que alude el artículo 248 del -- Código Civil están legitimadas para demandar -- la nulidad del segundo matrimonio y, por lo -- mismo, aún cuando se trata de una nulidad abso-- luta, no es aplicable la disposición contenida en el artículo 2226 del Código Civil, en el -- sentido de que todo interesado puede preva-- lerse de la nulidad, ya que sólo lo pueden ha-- cer las personas que indica expresamente el -- 248 y 251 del mismo Código".
A.D. 6334/65. Bonifacia Pérez y Coagdos. 2 a-- gosto 1967. 5 votos. Ponente: Mtro. Mariano -- Aguila. Tercera Sala. Sexta Epoca. Vol. CXXII. Cuarta Parte. p. 71.

Existen otras características de la ac-- ción de nulidad del Matrimonio, diferentes de las ya mencio-- nadas, y también establecidas en el Código Civil:

f. No es transmisible por herencia ni por cualquier otra forma; sin embargo, los herederos podrán con-- tinuar la demanda entablada por aquel a quien heredan (Art. 251 Cód. Civ.). A continuación se transcribe el criterio de la H. Suprema Corte:

"MATRIMONIO, nulidad del.- La am-- plitud del artículo 248 da acción hasta los -

herederos de los cónyuges del primer matrimonio para ejercitar la acción de nulidad del segundo y es más, aún el artículo 251 autoriza también a los herederos de los herederos del cónyuge que lo hubiese iniciado... Por otra parte, es más importante la nulidad de un matrimonio que su disolución, supuesto que son distintos los efectos jurídicos que se derivan de las sentencias que declaran la nulidad y de las que decretan el divorcio, tanto en relación a los cónyuges, como en cuanto a sus hijos y bienes".

A.D. 3613/1970. Nazario Ramos Ivon. 12 agosto 1971. Mayoría 3 votos. Ponente: Mtro. Enrique Martínez Ulloa. Tercera Sala. Séptima Epoca. - Vol. 32. Cuarta Parte. p. 29.

g. No se puede celebrar transacción ni -- compromiso en árbitros (Arts. 254 Cód. Civ. y 615 Cód. Proc. Civ.).

h. Al causar ejecutoria la sentencia de nulidad, el tribunal enviará copia certificada de ella al -- Juez del Registro Civil ante quien se celebró el Matrimonio, para que anote al margen del acta los datos esenciales de -- aquélla (Art. 252 Cód. Civ.).

2. Causas de Nulidad. Art. 235 Cód. Civ. D.F.

Según el precepto mencionado, existen tres causas de nulidad de un Matrimonio:

A).- El error acerca de la persona con -- quien se contrae, cuando un cónyuge al creer celebrar Matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.

B).- Que se celebre cuando concorra alguno de los impedimentos indicados en el artículo 156 del Código Sustantivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C).- Que se haya celebrado en contraven--
ción a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103
del multicitado Código.

A).- Primera Causa. Error.

La acción de nulidad de esta causa puede
hacerla valer sólo el cónyuge engañado inmediatamente que lo
advierte, de lo contrario se tiene por ratificado el consen-
timiento y subsiste el Matrimonio.

Al efecto la H. Suprema Corte ha estable-
cido lo siguiente:

"MATRIMONIO, a la nulidad del, no
son del todo aplicables las reglas generales
de anulabilidad de los contratos.- ...Por lo
que si la quejosa se refiere a la fracción I
del artículo 235 del Código Civil, relativa -
al error sobre la persona con quien se con--
trae el matrimonio, el problema de la inter-
pretación de esta fracción legal surge porque
a pesar de que literalmente su significado se
refiere al error en la identidad física de la
persona, se sustenta también la tesis de que
ese error puede referirse a la identidad "ci-
vil" de la persona, o sea, sobre la filiación
y su origen, como cuando una persona lleva un
nombre falso; o también se sustenta que inclu-
ye el error sobre una cualidad moral sustan-
cial de la persona. Sin embargo, en nuestro -
derecho, las causas de nulidad del matrimonio
deben entenderse en la forma limitativa o res-
trictiva. Por eso debe interpretarse el artí-
culo 235... fracción I, como aludiendo exclu-
sivamente al error en la entidad física de la
persona, no incluyendo el error en cuanto a -
las cualidades morales o intelectuales de --
ella. Esto se deriva del texto mismo de dicha
fracción legal. Aceptar el error sobre las --
cualidades morales o intelectuales conduciría
a establecer matices muy imprecisos, quedebili-
tarían seguramente la estabilidad del matrimo-
nio. Por tal virtud, si la demanda de nulidad
se basó en un juicio sobre las cualidades mo-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

rales del cónyuge demandado, la demanda fue -
correctamente declarada improcedente".
A.D. 5055/1957. Antonia Minutti Merlo 27 fe--
brero 1959. Unánimidad 4 votos. Ponente: Mtro.
Manuel Rivera Silva. Tercera Sala. Sexta Epoca.
Cuarta Parte. Vol. XX. p. 158.

B).- Segunda Causa. Impedimentos.

Los impedimentos son hechos anteriores al
Matrimonio o concomitantes a su celebración (vicios en el --
consentimiento) que van a impedir que se celebre válidamen--
te⁵, mismos que se clasifican en los siguientes grupos:

a. Dirimentes, su violación producen la -
nulidad del acto, impiden se celebre válidamente. Impidien--
tes, impiden la celebración lícita del Matrimonio, no lo in-
validan.

b. Absolutos, impiden el Matrimonio con -
cualquier persona. Relativos, impiden el mismo con determina
das personas.

c. Perpetuos, no cesan con el tiempo. Tem
porales, se extinguen con el transcurso de éste.

d. Dispensables, conforme a la ley pueden
ser materia de dispensa. No dispensables, no lo son.

Ahora bien, a continuación se analizarán
los impedimentos contenidos en el artículo 156 del Código Ci
vil:

1º Falta de edad requerida por la ley, cuando no
ya sido dispensada.

En este caso, deja de existir el impedi--

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mento cuando se obtenga dispensa del Jefe del Departamento - del Distrito Federal o de sus Delegados, en circunstancias - graves y justificadas.

Asimismo, deja de ser causa de nulidad si ya hubo hijos, o si no habiéndolos, el menor cumplió dieciocho años y ninguno de los cónyuges intentaron la nulidad.

Es decir, la acción la tienen ambos cónyuges, misma que se convalida al llegar la pubertad y, en todo caso, será causa de nulidad, no por la falta de edad legal - requerida, sino por la falta de consentimiento de las personas que deban otorgarlo al no haber cumplido la mayoría de - edad.

22 Falta de consentimiento de la persona o personas que ejerzan la patria potestad.

La acción puede ejercitarse por cualquiera de las personas a quienes les tocaba prestar el consentimiento y dentro de los treinta días contados desde que tengan conocimiento del Matrimonio.

Por consiguiente, si transcurre ese término sin haberla intentado, cesa dicha causa de nulidad (se -- convalida) y también si el ascendiente consiente expresa o - tácitamente respecto al Matrimonio celebrado. En este último caso, se da cuando haya alguna donación por parte de ese ascendiente a los cónyuges por la celebración efectuada, o los reciba en su casa para vivir, o presente a los hijos de los cónyuges al Registro Civil, o cualquier acto que a juicio -

del Juez sea consentimiento tácito del Matrimonio celebrado por los menores.

3º Falta del consentimiento del tutor o del juez, según sea el caso.

Esta causa de nulidad debe ejercitarse -- dentro de treinta días y, aunque no lo establezca expresamente el Código de la materia, contados a partir de que se tenga conocimiento del Matrimonio, y la pueden deducir cualquiera de los cónyuges o el tutor.

Del análisis de esta fracción y del artículo 240 del Código Civil, se obtiene la abstención del legislador al no mencionar si pasado el término de treinta -- días se convalida o no el acto, pues sólo se establece que -- dicha causa cesa si antes de presentarse la demanda de nulidad se obtiene la ratificación del tutor o juez que confirma el Matrimonio celebrado. Además de que, a diferencia de la -- causa anterior, le da acción también a cualquiera de los con -- trayentes.

Por consiguiente, el artículo indicado an -- teriormente debe modificarse en los siguientes términos y de acuerdo a lo expuesto en la página 115 de este trabajo:

"Art. 240.- La nulidad por falta de consentimiento del tutor o del juez, po-- drá pedirse dentro del término de treinta -- días a partir que se tenga conocimiento del Matrimonio, por el tutor o cualquiera de los cónyuges; pero dicha causa de nulidad cesa -- al transcurrir el término indicado y si an-- tes de presentarse la demanda en forma, so-- bre ella se obtiene la ratificación del tu--

tor o la autorización judicial confirmando - el Matrimonio".

42 El parentesco por consanguinidad legítima o - natural, y por afinidad, sin limitación de -- grado en línea recta, ascendente o descendente y en línea colateral hasta el 2º grado.

La acción puede ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes o por el Ministerio Público; es imprescriptible y de ningún modo puede convalidarse el acto.

Ahora bien, en relación al parentesco por consanguinidad, principalmente por razones eugenésicas, es - por lo que va a constituir un impedimento.

En cuanto a la afinidad -parentesco existente entre cada esposo con los parientes del otro, mismo que nace del Matrimonio- va a tomar como modelo al parentesco -- consanguíneo, con sus líneas y grados, y para que sea un impedimento se requiere que la unión que produjo la afinidad - esté disuelta, sin importar que no haya habido hijos, impedimento que se da por motivos morales, en razón de que se podrían provocar desórdenes dentro de la familia en la que se fuera a celebrar dicho Matrimonio.

El Matrimonio celebrado en contravención a este impedimento produce el incesto.

La nulidad que nace de esta causa es absoluta, pues a pesar de que sea posible obtener dispensas posteriores, el Matrimonio no se convalidará.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

52 Parentesco por consanguinidad en línea colateral desigual en tercer grado (relación tío-sobrino).

La acción puede ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público.

Es una nulidad que puede convalidarse si después de celebrar el Matrimonio se obtiene la dispensa respectiva y que por medio de un acta se ratifique el Matrimonio ante el Juez del Registro Civil, Matrimonio que surtirá todos sus efectos desde el momento en que primeramente se celebró.

62 El adulterio habido entre personas que pretenden contraer Matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado.

En este caso, la acción podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público, si el anterior Matrimonio fue disuelto por causa de divorcio, y sólo por el Ministerio Público si el Matrimonio en cuestión se disolvió por muerte del cónyuge ofendido. La que se deducirá dentro de los seis meses siguientes a la celebración del Matrimonio de los adúlteros, de lo contrario se convalidará.

El impedimento se debe a razones de orden moral y para proteger las buenas costumbres y la fidelidad conyugal.

72 El atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para contraer Matrimonio con el que quede libre.

El hecho de que haya existido atentado -- contra la vida de un cónyuge, no necesariamente supone su -- muerte, la hipótesis se debe referir también a la tentativa de homicidio, siempre y cuando, al igual que en el adulterio, se haya probado judicialmente que se cometió dicho atentado para contraer Matrimonio con el que quede libre. Por consi-- guiente, la acción que nace de esta causa no sólo debe dedu-- cirse por los hijos del cónyuge víctima del atentado o Minis-- terio Público, sino además se debe incluir al cónyuge vícti-- ma, en caso de que haya sobrevivido al atentado y su Matrimo-- nio se haya disuelto por alguna causa de divorcio.

Esta acción debe alegarse dentro del tér-- mino de seis meses, desde que se celebró el Matrimonio y al cabo del cual el mismo se convalida.

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

Son vicios del consentimiento que produ-- cen la nulidad del Matrimonio, y al efecto deben reunir los siguientes requisitos:

- a) que ambos importen peligro de perder - la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte conside-- rable de sus bienes;
- b) que el miedo haya sido causado o la -- violencia hecha al cónyuge o a la persona(s) que le tienen -

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el Matrimonio; y

c) que ambos hayan subsistido al tiempo de celebrarse el Matrimonio.

La acción debe ejercitarse sólo por el cónyuge agraviado dentro de los sesenta días en que cesó la intimidación, pasado el cual se convalida el acto.

Ahora bien, de acuerdo con el autor Rojina Villegas, tanto el miedo como la violencia puede ejercerse sobre persona distinta al cónyuge, a los que ejercen la patria potestad o al tutor, por lo que es necesario reformar la fracción respectiva e incluir a los padres, hijos y hermanos del cónyuge agraviado, tomando en consideración que comúnmente dichas personas viven bajo el mismo techo.

99 La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de 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.

La nulidad que nace de estas causas puede ser pedida por los cónyuges dentro de los sesenta días desde que se celebró el Matrimonio, pasado el cual serán causas de divorcio.

El término para ejercer la acción, por razones de orden biológico y para preservar la salud tanto del cónyuge sano como de los hijos, debería ampliarse, para que así el cónyuge sano tenga la posibilidad de conocer las ca-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

racterísticas de las enfermedades y la constancia de los vicios, término que sería imprescriptible en tanto subsistan - las mencionadas enfermedades o vicios. Además se debe adicionar a la fracción VIII del artículo 156 del Código Civil que aquéllas deben ser anteriores a la celebración del Matrimonio, puesto que si son posteriores, serán causa de divorcio.

10º El idiotismo y la imbecilidad.

Esta causa, al igual que la anterior, se debe a fundamento de orden biológico, su acción es imprescriptible, no se puede convalidar y puede alegarla el cónyuge sano o el tutor del incapacitado.

11º El Matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer -bigamia-.

Es causa de nulidad absoluta y en ningún momento se puede convalidar, su acción es imprescriptible y se deduce por el cónyuge del primer Matrimonio, sus hijos o herederos y por los cónyuges del segundo; no deduciéndola -- ninguna de estas persona, lo hará el Ministerio Público.

Así lo ha confirmado la jurisprudencia de la H. Suprema Corte, tesis que ha continuación se transcriben:

"MATRIMONIO, Nulidad del. La acción requiere prueba de la existencia física del cónyuge con quien se celebró la unión anterior. (Legislación del Estado de Tamaulipas).- ...para ejercitar el derecho a demandar la nulidad del matrimonio de un ausente,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

debe acreditarse que dicho ausente vivía al tiempo en que tuvo lugar el matrimonio anulable, por concurrir el impedimento que señala..."

A.D. 6450/1968. Hermilo Obregón Aguilar. 31 julio 1969. 5 Votos. Ponente: Mtro. Mariano Ramírez Vázquez. Tercera Sala. Séptima Epoca. Vol. 7. Cuarta Parte. p. 38.

"BIGAMIA. Cuando no existe.- El artículo 248 del Código Civil para el D.F. establece:(...) artículo que se refiere a una de las dos únicas causas de nulidad absoluta del matrimonio que contiene el ordenamiento de referencia: bigamia e incesto".

A.D. 9631/1965/1a. Eduardo Hornedo Cubillas. 11 Junio 1970. Unanimidad 4 votos. Ponente: Mtro. Salvador Mondragón Guerra. Sala Auxiliar. Inf. 1970. p. 200.

"MATRIMONIO, nulidad del, por no existir uno anterior.- Si existe el vínculo de un matrimonio anterior, al celebrarse un segundo matrimonio, éste es nulo, aún cuando se contraiga de buena fe, nulidad que no es convalidable por el consentimiento tácito o expreso de los cónyuges, ni por la prescripción". Jurisprudencia 222. Sexta Epoca. p. 705. Sección 1a. Vol. Tercera Sala. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Se anula el segundo Matrimonio cuando existe uno anterior, aunque se haya contraído de buena fe al - - creerse fundadamente que el cónyuge anterior había muerto, - según lo establece la siguiente tesis:

"MATRIMONIO, nulidad del.- Conforme al artículo 248 del Código Civil el vínculo del matrimonio anterior que exista al tiempo de celebrarse el segundo anula éste, aunque se crea fundadamente que el cónyuge anterior ha muerto (buena fe). Pero tal nulidad no opera de pleno derecho ni puede ser declarada de oficio, la acción debe ser deducida por las personas que señala dicho artículo: cónyuge del primer matrimonio, sus hijos y herederos, los cónyuges del segundo, o el Ministerio Público".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

D.C. 4273/65. Petronia Soto Vda. de Padilla.
14 noviembre 1969. 5 votos. Ponente: Mtro. -
Salvador Mondragón Guerra. Sala Auxiliar. --
Séptima Epoca. Vol. 11. Séptima Parte. p. 39.

Este impedimento es de orden ético, para proteger el Matrimonio celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, fundamento de la familia monogámica.

12º El adoptante no puede contraer Matrimonio -- con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de -- la adopción.

La adopción es parentesco civil, semejante al de consanguinidad, por tanto es un impedimento que subsiste mientras dure aquélla, por razones de orden moral.

No existe disposición expresa que aplique la nulidad en caso de contravenir este impedimento, además -- de que no se puede aplicar analógicamente un precepto a otro en materia de nulidad de Matrimonio, luego entonces, se debe entender que no existe nulidad en caso de que no se concluya la adopción.

C).- Tercera Causa. Falta de Formalidades.

Otra causa de nulidad es cuando el Matrimonio se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en -- los artículos 97, 98, 100, 102 y 103 del Código Civil, es de decir, que no se cumplan con las formalidades no esenciales es tablecidas en dichos preceptos legales, mismas que se especifican en las páginas 99 y 100.

Aún y cuando el artículo 250 del Código --

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

citado, establece que por falta de solemnidades en el acta de Matrimonio celebrada ante la autoridad competente, no se admitirá demanda de nulidad cuando a la existencia de dicha acta se una la posesión de estado matrimonial, debe considerarse que se habla de formalidades, las que no son esenciales para que exista el acto, pues aún faltando ellas, si se celebró el Matrimonio y existe la posesión de estado, no procederá la nulidad y el Matrimonio tendrá total validez, lo que no sucede si verdaderamente hay ausencia de solemnidades, pues como ya quedó explicado, da lugar a la inexistencia del acto.

Lo anterior es confirmado por el artículo 47 del Código Civil, el que indica que los vicios o defectos que haya en las actas, si no son substanciales, no producen la nulidad del acto, a menos que se pruebe judicialmente la falsedad de éste.

Consiguientemente, debe corregirse el artículo 250 mencionado y cambiar la palabra "solemnidades" - por la de "formalidades".

Así tenemos, que, si la posesión de estado matrimonial, unida a la existencia del acta, convalida la nulidad que afecta a la misma -por falta de formalidades- esa va a ser una prueba idónea para acreditar la existencia y validez del vínculo, es decir, para acreditar el estado de Matrimonio.

Ahora bien, la posesión de estado matri-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

monial se va a traducir en la creencia de los cónyuges de -- que existe entre ellos el vínculo matrimonial y en el reconocimiento y trato por parte de la sociedad como esposos⁶.

3. Medidas Provisionales.

A efecto de proteger a los cónyuges, a -- sus hijos y a sus bienes, cuando se demanda la nulidad del -- Matrimonio, lo que indica que alguno de aquéllos no quiere -- que subsistan los deberes matrimoniales, la ley fija algunas medidas provisionales.

Respecto a dichas medidas, el artículo -- 258 del Ordenamiento Civil nos remite a las que fija para el caso de divorcio necesario, si la demanda de nulidad la in-- terpone uno sólo de los cónyuges, las cuales son:

a) separar a los cónyuges conforme al Có-- digo de Procedimientos Civiles;

b) señalar y asegurar los alimentos que -- el deudor alimentario tiene que dar al acreedor y a los hi-- jos;

c) asegurar los bienes de los cónyuges y de la sociedad conyugal para que aquéllos no puedan causar-- les perjuicio a éstos;

d) poner a los hijos al cuidado de la -- persona que los cónyuges hayan designado, pudiendo ser uno -- de ellos. Sin acuerdo, el cónyuge que pida la nulidad propon-- drá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente -- los hijos, y el Juez resolverá lo conducente. Ahora bien, --

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

siempre se quedarán al cuidado de la madre los menores de -- siete años, salvo peligro grave para su normal desarrollo; y

e) si la mujer estuviere encinta, nos deberemos remitir a los artículos que establecen las precauciones que se tomarán en dicho caso (Arts. 1638 y siguientes -- Cód. Civ.).

4. Matrimonio Putativo.

Es una institución que surgió en el Derecho canónico durante el siglo XII⁷, y que a partir de entonces ha sido acogida por las legislaciones modernas.

a) Su definición.

El Matrimonio putativo es definido como -- "aquél que adolece de un vicio de nulidad, pero que fue contraído de buena fe -- ignorando la existencia de dicho vicio--⁸.

En la legislación chilena se define como un matrimonio nulo que surte efectos civiles en homenaje -- principalmente a la buena fe de las partes, considerándolo -- válido sin serlo⁹.

Asimismo, Aubry y Rau lo definen como -- "aquél que en la realidad se encuentra tachado de nulidad, -- pero que los dos esposos o uno de ellos, ha creído válido al contraerlo"¹⁰.

Calogero Gangi considera un Matrimonio pu-
tativo como un Matrimonio disuelto en el momento en que es --
anulado por sentencia ejecutoriada, de modo que para el cón-

yuge de buena fe la nulidad opera no desde el momento de celebrar dicho Matrimonio, sino desde su anulación, y de esta forma se conservan los efectos que produjo hasta ese momento, aunque ya no produzca otros a partir de entonces¹¹.

b) Sus elementos.

Las anteriores definiciones nos dan los elementos del Matrimonio putativo, y que son:

La buena fe, que se traduce en la ignorancia de las causas de nulidad del Matrimonio al momento de celebrarlo¹², causas estas que lo invalidan. Dicha ignorancia consiste en el error -de hecho o de derecho- en que se encuentra ya sea uno o ambos cónyuges en el momento mismo de su celebración¹³, y a pesar de que después se llegue a conocer el vicio que origina la nulidad, no afecta su naturaleza putativa, precisamente porque al celebrarlo se ignoraba el mismo¹⁴.

Ahora bien, la buena fe es una presunción que requiere prueba plena para destruirla, y mientras quien afirme la mala fe con que actuó uno de los cónyuges o ambos y no lo demuestre plenamente, la ley presume que el Matrimonio fue contraído de buena fe y, por consiguiente, se producen efectos jurídicos, mismos que están contenidos en los artículos 255 y 256 del Código Civil¹⁵.

Asimismo, existe otra presunción que está contenida en el artículo 253 del citado Ordenamiento legal, y que considera al Matrimonio válido y goza de protección ju

rídica mientras no lo declare nulo una sentencia judicial -- que cause ejecutoria¹⁶. De esta forma la sentencia judicial en cuestión es meramente declarativa, no crea una situación nueva, sólo hace constar la nulidad¹⁷.

Sobre la nulidad del Matrimonio contraído de buena fe, podemos decir que se realiza sin retroactividad, esto es, que se producen efectos --tanto de hecho como de derecho-- como si el Matrimonio hubiera sido válido hasta el momento mismo de causar ejecutoria la sentencia respectiva. Es por ello que subsiste la obligación alimentaria y el derecho a heredarse entre los cónyuges, pues se les considera casados en tanto no se dicte dicha sentencia y, además, como se indicará más adelante, subsisten otros efectos y derechos adquiridos durante el Matrimonio, lo que no ocurre cuando el Matrimonio es inexistente. Y es aquí donde radica la diferencia entre inexistencia y nulidad¹⁸, en contra de los Mazeaud¹⁹, quienes consideran sólo las nulidades (ya sea absoluta o relativa) y no la inexistencia en el Matrimonio. Además de que, conforme a Planiol, si un Matrimonio inexistente es la nada, es inconcuso que la nada pueda producir efectos²⁰.

c) Sus efectos.

Por consiguiente, los efectos del Matrimonio putativo que son inalterables a pesar de la nulidad decretada, van a ser diferentes según los supuestos siguientes que se den:

- i) que ambos cónyuges hayan actuado de buena fe;
 ii) que sólo uno de ellos haya actuado de buena fe, y
 iii) que ambos hayan actuado de mala fe; lo que se relaciona respecto a:

1º los cónyuges,

2º los hijos,

3º las donaciones hechas por terceros,

4º las donaciones hechas entre los cónyuges, y

5º los demás bienes.

1º En relación con los cónyuges.

i) si ambos actuaron de buena fe, el Matrimonio produce todos sus efectos civiles, se considera que contrajeron Matrimonio válidamente desde su celebración hasta el momento en que se declare su nulidad;

ii) si sólo uno de los cónyuges procedió de buena fe, el Matrimonio produce todos sus efectos en favor de éste, consecuentemente, al que actuó de mala fe se le considera que nunca contrajo Matrimonio; y

iii) si hubo mala fe por parte de los dos esposos, el Matrimonio no produce efecto alguno a su favor, ni se considera que estuvieron casados (en ningún momento).

2º En relación con los hijos.

De conformidad con los artículos 255 y -- 256 del Código Civil, y aunque los cónyuges hubieran actuado

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

de mala fe, el Matrimonio se tendrá como válido y producirá todos sus efectos civiles en favor de los hijos, ya sea que hayan nacido antes de la celebración del Matrimonio en cuestión, durante él o trescientos días después de su declaración de nulidad, si no se hubieran separado los esposos o, en caso contrario, desde su separación.

Ahora bien, con la nulidad del Matrimonio de los padres, no van a modificarse el derecho de exigir alimentos y de heredar por parte de los hijos.

Respecto a su cuidado y custodia, los artículos 259 y 260 del Código Civil establecen que los padres propondrán la forma y términos en que lo harán, teniendo el juez el criterio para resolver lo conducente y la facultad para modificar la determinación de aquéllos, tomando en consideración la obligación que tiene los que ejercen la patria potestad sobre el hijo de educarlo convenientemente, con derecho a corregirlo y obligación de observar una conducta que sirva de buen ejemplo, pues en caso contrario, perderán la patria potestad que tienen sobre ellos.

En mi opinión y conforme al Decreto del 13 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial del 27 del mismo mes y año, por el que se reforma la fracción VI del artículo 282 del Código indicado, deben reformarse los preceptos señalados en el párrafo anterior, teniendo en consideración la edad de los hijos, que por razones obvias debe confiarse la custodia a la madre, aunque ésta haya actuado -

de mala fe y si no hay circunstancias extraordinarias que -- aconsejen lo contrario, de acuerdo a lo establecido en el artículo 444 fracción III del Código Civil.

Dichos artículos deberían quedar como sigue:

Art. 259.- Luego que la sentencia de nulidad cause ejecutoria, los hijos, tanto varones como mujeres que sean menores de siete años, -- quedarán al cuidado de la madre hasta que cumplan esa edad, sin tomar en consideración que haya actuado de mala fe.

Art. 260.- Cuando los hijos hayan cumplido la edad indicada en el artículo anterior, el padre y la madre decidirán de común acuerdo la forma y términos de su cuidado y custodia, y el juez resolverá a su criterio de acuerdo -- con las circunstancias del caso; el cual, en todo tiempo podrá modificar la determinación a que se refiere la primera parte de este artículo y el anterior, atendiendo a las nuevas circunstancias y a lo previsto en los artículos 422, 423 y 444 fracción III.

3º En relación a las donaciones antenupticiales hechas por un tercero.

En este caso, aquellas donaciones hechas por un tercero a los cónyuges en consideración al Matrimonio celebrado, podrán ser revocadas, no importando si ambos o sólo uno actuó de buena fe, de acuerdo con lo dispuesto en la fracción I del artículo 262 del Código Civil.

4º En relación con las donaciones hechas entre los cónyuges.

Respecto a las donaciones antenupticiales -- hechas entre los esposos, regirán las siguientes reglas:

i) si ambos procedieron de buena fe, y aunque no lo estable-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ce expresamente la ley, las donaciones subsisten;

ii) si sólo uno actuó de buena fe y éste hizo la donación al culpable, queda sin efecto y se le devolverá al donante inocente; en cambio, las hechas del culpable al inocente subsistirán (Art. 262 Fracs. II y III Cód. Civ.); y

iii) si los dos procedieron de mala fe, las donaciones hechas entre ambos quedarán en favor de sus hijos, si no los hay, - las mismas subsisten (Art. 262 Frac. IV Cód. Civ.).

52 En relación a los demás bienes de los consortes.

A. a.- Si se celebró del Matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, cada uno conserva lo que le pertenece; y

b.- Si fue bajo el régimen de sociedad conyugal, se tendrán los siguientes efectos:

i) dicha sociedad subsistirá hasta que la sentencia de nulidad cause ejecutoria, si ambos procedieron de buena fe;

ii) si solo uno tuvo buena fe, la misma subsiste también hasta que cause ejecutoria la sentencia, si le es favorable su continuación, de lo contrario, se declara nula desde la celebración del Matrimonio o desde la constitución de dicha sociedad; y

iii) si ambos actuaron de mala fe, se declara nula desde su celebración o constitución (Arts. 198 y 199 Cód. Civ.).

B. Respecto a los demás bienes comunes, cada uno recobrará lo que aportó a la sociedad, no así sus producu

tos, los que se dividirán como sigue:

i) si ambos procedieron de buena fe, los productos se dividirán entre ellos de acuerdo a lo convenido en las capitulaciones matrimoniales, según lo establece el artículo 261 del Código multicitado;

ii) si sólo uno tuvo buena fe, según el anterior precepto legal, los productos se aplicarán a este en su totalidad, y -- conforme al artículo 201, se establece que se aplicarán a -- los hijos, y en caso de que no los haya al cónyuge inocente, lo que da lugar a una contradicción y por lo mismo, dichos artículos deben reformarse y establecer que las utilidades o productos repartibles se aplicarán tanto a los hijos como al cónyuge inocente por partes iguales, sin dejar lugar a dudas respecto a quien tiene más derecho sobre los mismos, por lo que dichos artículos deben quedar en los siguientes términos:

Art. 201.- Si la disolución de la sociedad -- procede de nulidad de matrimonio, el consorte que hubiera obrado de mala fe no tendrá parte en las utilidades. Estas se aplicarán por partes iguales al cónyuge inocente y a los hijos, y si no los hubiere, a aquél se le aplicarán íntegramente.

Art. 261.- Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles (...), si sólo lo hubiere habido buena fe por parte de uno -- de los cónyuges, se estará según lo establecido en el artículo 201 (...).

iii) ahora bien, si ambos esposos actuaron de mala fe, los productos se aplicarán en favor de los hijos, según la parte final del artículo 261 del Código Civil, y si no los hubo, -

se repartirán en proporción de lo que cada consorte llevó al Matrimonio (véase anexo 3).

III.- Ilicitud en el Matrimonio.

Según lo establecido por los artículos -- 264 y 265 del Código Civil, existen ciertos Matrimonios válidos que son considerados ilícitos, pero no nulos, es decir, la sanción que se establece al no cumplir con determinadas - condiciones jurídicas previas a la celebración del Matrimo-- nio y que están establecidas expresamente por la ley, no es la nulidad, sino que consiste en una imposición de penas que establece el Código de la materia -y que en realidad no exis-- ten-, no para destruir el acto, pues sólo se trata de un Ma-- trimonio irregular celebrado a pesar de la existencia de -- una prohibición para realizarlo, sin que aquél pierda su efica-- cia jurídica¹⁹.

1. Sus causas.

Las causas que producen dicha ilicitud, - son las siguientes:

a. Cuando no se ha obtenido la decisión - de un impedimento susceptible de dispensa, como son los dos casos establecidos en el artículo 156: la falta de edad y pa-- rentesco por consanguinidad en línea colateral desigual del tercer grado (relación tío-sobrino).

b. Cuando el tutor o curador no ha obteni-- do la dispensa correspondiente, la que se concede al haberse aprobado las cuentas de la tutela o curatela.

c. Cuando no ha transcurrido el término -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de trescientos días contados a partir de la disolución del -
Matrimonio anterior o de la interrupción de la cohabitación.

d. En caso de divorcio necesario, para el
cónyuge culpable cuando no haya transcurrido el término de -
dos años desde que se decretó el divorcio.

e. En caso de divorcio voluntario, cuando
los cónyuges no han dejado transcurrir un año desde que lo -
obtuvieron.

Las dos fracciones anteriores se pueden -
aplicar cuando un cónyuge actuó de buena fé y cuando los dos
actuaron de buena o mala fe, respectivamente.

f. Cuando un mayor de edad contraiga Ma--
trimonio con un menor sin la autorización de los que ejercen
la patria potestad, según el caso.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS.
CAPÍTULO CUARTO.

1. Así lo establece la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia: "MATRIMONIO, a la nulidad del, no son del todo aplicables las reglas generales de anulabilidad de los contratos.- Aunque el matrimonio es un contrato, regula no solamente cuestiones económicas sino que constituye también la base de la familia y es fuente de derechos y de deberes morales. Por lo tanto, estando la sociedad interesada en la estabilidad y solidez del -- vínculo matrimonial, las reglas generales de anulabilidad de los contratos no son aplicables enteramente a él y solamente constituyen causas de nulidad del matrimonio aquéllas que taxativamente están señaladas en el artículo 235 del Código Civil...". A.D. 5055/1957. Antonia Minutti Merlo. Unanimidad de 4 votos. 27 febrero 1959. Ponente: Maestro Manuel Rivera Silva. Sexta Época. Cuarta Parte. Vol. XX. P. 158. "MATRIMONIO, nulidad de. Las causales son de estricto derecho.- Tratándose de nulidad de matrimonio, las causales señaladas por la ley son de estricto derecho y la relación de -- ellas formulada por el legislador no es simplemente -- enunciativa, sino limitativa, de tal manera que solamente puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos por el orden". A.D. 1816/70. Armando Pérez Mancera. Septiembre 20 de 1971. Cinco votos. Ponente: Maestro Ernesto Soles López. Tercera Sala. Séptima Época, Vol. 33. Cuarta Parte. P. 27.
2. La jurisprudencia de la Suprema Corte así lo ha establecido: "MATRIMONIO. La falta de firma del encargado del Registro Civil, produce la inexistencia del.- A.D. 2313/67. Francisco Ortíz Castillo Balcazar. 2 diciembre 1970. Mayoría 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villagas. Tercera Sala. Séptima Época. Vol. 24. Cuarta Parte. P. 35.
3. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Op. Cit. p. 232.
4. CARRILLO, Jorge Aurelio. Op. Cit. pp. 941 y 942.
5. Son obstáculos legales. PINA, Rafael de. Op. Cit. p. -- 329.
6. GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. p. 534.
7. IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. 251.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

8. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 314.
9. MEZA Barros, Ramón Op. Cit. p. 180.
10. MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Op. Cit. p. 232.
11. CALOGERO, Gangi. Op. Cit. p. 156.
12. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Op. Cit. p. 234.
13. CALOGERO, Gangi. Op. Cit. p. 155.
14. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 315.
15. Ib. p. 313.
16. LALAGUNA Domínguez, Enrique. Op. Cit. p. 280.
17. IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. p. 247.
18. LALAGUNA Domínguez, Enrique. Op. Cit. p. 273.
19. MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean. Op. Cit. p. 230.
20. ROJINA Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 317.

CONCLUSIONES.

1.- Antes que el Estado, surgió la familia de procesos naturales y reglamentada por la costumbre, la moral, la religión y la cultura. Por consiguiente, si es la institución social más antigua e importante, aquél tiene buen cuidado en amparar y regular convenientemente al Matrimonio, base de la familia, en relación a su constitución, régimen, organización y extinción, por medio de reglas que no van en contra de sus fines naturales.

2.- El Matrimonio es una sociedad formada entre un hombre y una mujer, a efecto de establecer una familia, sociedad que se basará principalmente en una plena comunidad de vida entre los esposos para compartir de una misma suerte y para la procreación y educación de los hijos, cumpliendo con los deberes y facultades que su propia naturaleza les impone.

3.- El Matrimonio como contrato se refiere al momento solemne de su celebración, con la reunión de ciertos requisitos esenciales y de validez, para que se produzca válidamente. Como institución, es el vínculo que nace de la celebración del Matrimonio como acto jurídico, con la finalidad de constituir un estado de vida permanente.

4.- La comunidad humana ha tenido una gran transformación durante el curso de los siglos. Esta comunidad, que es la familia, se originó por la necesidad de la pareja humana para darle estabilidad a su unión conyugal, por lo que, a través del tiempo la ha buscado, pasando por distintas etapas hasta llegar a la familia actual, la que en la mayoría de los países se funda en el Matrimonio monogámico.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.- Para analizar los elementos que requiere el Matrimonio - para su celebración, se debe de considerar a éste como un contrato, y se podrán aplicar en cierta forma las reglas generales de los contratos o de la nulidad, pues como se ha dicho, el Matrimonio es un contrato muy especial, con características propias que lo hacen diferente a todos los demás, aparte de que, aún y cuando algunos Matrimonios sean nulos al existir algún impedimento, sus efectos van a subsistir, debido a que siempre se ha buscado conservar un Matrimonio más que anularlo, a pesar de que se haya celebrado sin reunir todos los requisitos que la ley exige. Por lo mismo, el Código Civil establece en forma limitativa las causas que pueden afectar de nulidad a un Matrimonio, cuya acción tiene términos brevísimos y se -- le concede sólo a las personas indicadas, todo con la intención del legislador de conservar el acto, aunque sea ilegal, más que disolverlo.

6.- El consentimiento de los contrayentes es esencial se manifieste en forma externa sin coacción, en el sentido de -- aceptar ingresar a la institución matrimonial, comprometiéndose a cumplir con las condiciones impuestas por la misma -- -sus fines- a efecto de establecer una familia. En caso de que no exista este consentimiento, el Matrimonio en cuestión será inexistente, pues no existe la intención de contraerlo.

7.- Así también, interviene el Juez del Registro Civil para velar por la debida celebración del Matrimonio, en la cual - deben cumplirse con todos los requisitos esenciales, solem-- nes y formales exigidos por la ley, y para darle a la institución la fuerza vinculatoria por medio de la declaración de considerarlos unidos en nombre de la ley y la sociedad. Por lo que, si el acto se celebra ante autoridad distinta o, aún celebrándose ante dicho Juez, no se hace la declaración res-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pectiva, el Matrimonio será inexistente.

8.- Es esencial que el acto se celebre entre un hombre y -- una mujer, para poder cumplimentar los derechos y obligaciones que nacen del vínculo, así como sus fines, de lo contrario el mismo será inexistente por falta de objeto.

9.- Respecto al acto de celebración y al acta de matrimonio que se levanta en el momento de contraerlo, se requiere de ciertas solemnidades que establece el Código Civil, sin las cuales es inexistente el Matrimonio, a pesar de que el artículo 240 del Ordenamiento citado habla de "formalidades", el mismo debe referirse a "solemnidades", por lo que debe reformarse dicho término.

10.- Para que los contrayentes puedan casarse válidamente, requieren tanto de capacidad física como intelectual. Tienen capacidad de goce en esta materia y según lo establece el Código Civil, los hombre que hayan cumplido dieciseis años y -- las mujeres catorce, menores que necesitan la autorización -- de una serie de personas, según sea el caso, y su contravención ocasiona al nulidad del acto. La capacidad de ejercicio se adquiere al llegar a los dieciocho años, sin tener la necesidad de obtener autorización alguna para celebrar Matrimonio. Al efecto, se propone elevar esta última edad, para tratar de evitar Matrimonios entre menores que lleguen a ser -- temporales por la falta de plena capacidad intelectual para comprender el alcance y trascendencia del acto que están por celebrar. Por tal motivo, se debe reformar el artículo 149 -- del Código citado y elevar la edad de dieciocho a veintiún -- años cumplidos y, por consiguiente, las personas que estén -- comprendidas entre la edad fijada en el artículo 148 (16 --

años hombre y 14 mujer) y la de 21 antes propuesta, necesitan el consentimiento de las personas que ejercen la patria potestad, el tutor o el juez, dependiendo de la situación de los pretendientes.

11.- Además, no deben existir vicios en el consentimiento de los contrayentes, como son el error, la violencia (rapto) y el miedo, únicos aceptados y debidamente reglamentado en la ley, los que ocasionan la nulidad del Matrimonio.

12.- En cuanto a la ilicitud del objeto, sólo en los casos de bigamia e incesto estará el Matrimonio afectado de nulidad absoluta, en los demás será relativa.

13.- Por último, si no se observan las formalidades exigidas pero existe la posesión de estado matrimonial, se celebró el acto conforme a las solemnidades establecidas y se levantó el acta respectiva, aquéllas no producen la nulidad del vínculo y el Matrimonio será válido. Así lo establece el artículo 250 del Código Civil, al que se debe cambiar el término de "solemnidades" por el de "formalidades", pues en un momento determinado éstas pueden suplirse por otros medios.

14.- Se presume que todo Matrimonio es válido y para que se le considere nulo, debe existir una sentencia judicial que así lo declare, la que al causar ejecutoria ocasiona la cesación del estado matrimonial.

15.- Como se expuso anteriormente, a diferencia de los demás contratos, la nulidad del Matrimonio sí conserva los efectos producidos por su celebración, no existe la retroactividad para así evitar desaparezcan las situaciones nacidas por su

celebración. Por consiguiente, si éste se celebra de buena fe, concurriendo algún impedimento, va a ser llamado Matrimonio putativo. Los elementos del mismo son la buena fe de uno o de ambos esposos al ignorar la causa que lo invalida al momento de celebrarse, presunción que requiere prueba plena para destruirla y cuyos efectos se van a producir, ya sea en relación a los cónyuges, a los hijos o a sus bienes.

16.- En relación con lo anterior, deben reformarse los artículos 259 y 260 del Código Civil, en el sentido de establecer que al causar ejecutoria una sentencia de nulidad, todos los hijos menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre, sin importar que haya actuado de mala fe, y al cumplir dicha edad, los padres decidirán de común acuerdo su custodia y cuidado, pero el juez que resolverá lo conducente siempre atenderá lo previsto en los artículos 422, 423 y 444 fracción III del mismo Código, respecto a la obligación que tienen los que ejercen la patria potestad de educar a sus hijos convenientemente, facultad de corregirlos y obligación de observar buena conducta, de lo contrario perderán dicha patria potestad, pérdida que también se da cuando existan costumbres depravadas de los padres, malos tratos y abandono de sus deberes que afecten la salud, seguridad y moralidad de sus hijos. Todo de acuerdo a la reforma publicada el 27 de febrero de 1983 del artículo 282 fracción VI del mencionado Ordenamiento legal.

17.- También deben reformarse los artículos 201 y 206 del Código Civil, que mencionan las reglas que se deben seguir en caso de nulidad de Matrimonio en relación a los Bienes comunes de los cónyuges, pues ambas disposiciones se contradicen y deben establecer que en caso de que el Matrimonio se haya de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

clarado nulo, el cónyuge que actuó de mala fe no tendrá parte en los productos repartibles, pues los mismos se dividirán por partes iguales entre el que procedió de buena fe y sus hijos, y si no los hubo, se le aplicarán íntegramente al cónyuge inocente.

18.- En relación al artículo 240 del multicitado Código, al mismo debe adicionársele que el término de treinta días se contará a partir de que el tutor o juez tengan conocimiento del Matrimonio, transcurrido el cual éste se convalida.

19.- En cuanto al artículo 244 del Código Civil, la acción debe de concedérsele también al cónyuge que sufrió el atentado, si sobrevivió al mismo y su Matrimonio se disolvió por divorcio.

20.- Su artículo 245 segunda fracción, establece que es causa de nulidad de Matrimonio cuando el mismo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o persona(s) que le tienen bajo su patria potestad o tutela, fracción que también debe incluir a sus padres, hermanos o hijos.

21.- Respecto a la nulidad del vínculo por existir adopción entre los cónyuges que pretendan contraerlo, tiene que establecerse que para que exista Matrimonio válido, la adopción debe revocarse, conforme la fracción I del artículo 405 del Código Civil, de lo contrario será nulo, acción que podrá ser deducida por el hijo adoptivo y Ministerio Público dentro de los treinta días siguientes a su celebración.

TESIS CON
FECHA DE ORIGEN

ANEXO 1.	INEXISTENCIA.	NULIDAD ABSOLUTA.	NULIDAD RELATIVA.	ILICITUD.
MOTIVOS.	<p>1. Ausencia de Consentimiento.</p> <p>2. Igualdad de Sexos.</p> <p>3. Falta de Solemnidades.</p>	<p>1. Ilícitud en el Objeto:</p> <p>a) Bigamia, e</p> <p>b) Incesto.</p>	<p>1. Incapacidad.</p> <p>2. Vicios en el Consentimiento.</p> <p>3. Ilícitud en el Objeto</p> <p>a) Adulterio probado judicialmente.</p> <p>b) Atentado contra la vida de uno de los cónyuges.</p> <p>c) Parentesco consanguíneo línea colateral 2º grado.</p> <p>d) Parentesco por afinidad.</p> <p>4. Falta de requisitos formales (de validez).</p>	<p>1. Celebración del Matrimonio sin obtener dispensa del impedimento.</p> <p>2. Tutor o curador no han obtenido la dispensa.</p> <p>3. No han transcurrido los términos fijados en los Arts. 158 y 289 del Cód. Civ. D.F.</p>
CARACTERÍSTICAS Y CONSECUENCIAS.	<p>En todos los casos:</p> <p>a) no requiere constatación judicial.</p> <p>b) no se producen efectos civiles.</p> <p>c) cualquiera puede invocarla.</p> <p>d) no es convalidable.</p> <p>e) ni prescribe.</p>	<p>En todos los casos:</p> <p>a) requiere sentencia judicial que la declare.</p> <p>b) surte ciertos efectos: Matrimonio putativo.</p> <p>c) cualquiera puede invocarla.</p> <p>d) no es convalidable.</p> <p>e) no es prescriptible.</p>	<p>En los tres primeros casos:</p> <p>a) requiere sentencia judicial que la declare.</p> <p>b) surte ciertos efectos: Matrimonio Putativo.</p> <p>c) sólo los interesados pueden invocarla.</p> <p>d) no es convalidable.</p> <p>e) en algunos casos es prescriptible (la mayoría de las veces).</p> <p>En el último caso, si existe posesión de estado matrimonial y el acta respectiva, no procede la nulidad.</p>	<p>En todos los casos:</p> <p>a) no hay nulidad.</p> <p>b) el Matrimonio es válido pero considerado ilícito.</p> <p>c) se imponen sólo sanciones civiles.</p>

ANEJO 2	CONSECUENCIAS	CAUSAS DE NULIDAD (Impedimentos)	PERSONAS AUTORIZADAS PARA EJERCER LA ACCION.	TERMINO PARA EJERCER LA ACCION.	OTRAS CARACTERÍSTICAS ESPECIALES.	TIPO DE	CLASE DE IMPEDIMENTO.
ORDEN ÉTICO.	Prohibición de la Poligamia.	1º Matrimonio subsistente anterior.	Cónyuge del 1er Matrimonio, sus hijos o herederos, cónyuges del 2º Matrimonio, y M.P.		No se puede convalidar.	Absoluta.	D= Dirimente. A= Absoluto. T= Temporal. ND= No Dispensable
ORDEN BIOLÓGICO.	Prohibición del Incesto.	2º Parentesco consanguíneo línea recta y línea colateral hasta el 2º grado.	Cualquier cónyuge. Sus Ascendientes. Ministerio Público.	Imprescriptible		Absoluta.	D R= Relativo. P= Perpetuo. ND
		3º Parent. por afinidad.					
		4º Parent. consanguíneo en línea colateral del 3er. - grado.					
	Ineptitud para la Procreación.	5º Minoría de Edad. 6º Impotencia Incurable.	Ambos Cónyuges.	Imprescriptible hasta la pubertad.	Susceptible de dispensa.	a. v. i. t. a. R	D R P Di= Dispensable. D A T Di
	Preservación de la salud del cónyuge y de los hijos.	7º Enfermedades crónicas e incurables, contagiosas o hereditarias. 8º Locura. 9º Embriaguez Habitual o Toxicomanía. 10º Idiotismo o Imbecilidad.			Dentro de los 60 días desde que se celebró el Matrimonio.		Susceptible de dispensa (Art. 237)
				Imprescriptible	No se puede convalidar.		D A P ND
ORDEN PSICOLÓGICO.	Incapacidad de goce por minoría de edad.	11º Falta autorización de quien ejerce patria potestad 12º Falta autorización del tutor o juez.	Quienes deban prestarlo. Cualquier cónyuge, tutor o juez.	Dentro de los 30 días desde que se conozca Matrimonio.	Cesa si pasó plazo sin pedir nulidad, o ascendiente consciente expresa o tácitamente. Cesa si se obtiene ratificación tutor o autorización judicial.	R	D A T ND
	Voluntad Coaccionada.	13º Fuerza o miedo graves (rapto).	Cónyuge Agraviado.	Dentro de los 60 días en que cesó la intimidación.			D T R ND
	Protección de la Fidelidad Conyugal.	14º Adulterio comprobado entre quienes pretenden contraer Matrimonio.	-Si Matrim. disuelto por divorcio; cónyuge ofendido o M.P. -por muerte -del Ofendido: M.P.	Dentro de los 6 meses siguientes a la celebración del Matrimonio.	De lo contrario se convalida.		D R P ND
	Protección de la vida e integridad corporal del Cónyuge anterior.	15º Atentado contra la vida de uno de los cóny. para casarse con el que quede libre	Hijos del cónyuge víctima o M.P.				

TESIS CON LA DE ORIGEN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Anexo 3	CONYUGES.	HIJOS.	BIENES COMUNES.	DONACIONES ENTRE CONSORTES.	DONACIONES DE TERCEROS.
Supuesto					
BUENA FE EN AMBOS	<p>Produce efectos.</p> <p>Se les considera válidamente casados.</p>	efectos.	<p>a) Sociedad Conyugal subsiste hasta que sentencia de nulidad cause ejecutoria.</p> <p>b) productos repartibles de los bienes comunes se dividen según capitulaciones matrimoniales.</p>	Subsisten.	<p>revocarse.</p>
BUENA FE EN UNO	<p>Produce efectos para el - de buena fe.</p> <p>A éste se le considera válidamente casado.</p>	sus todos	<p>a) sociedad conyugal subsiste en favor del cónyuge inocente, si le favorece; de lo contrario es nula desde celebración del Matrimonio.</p> <p>b) Art. 201. Utilidades para los hijos, si no los hay para el inocente (art. 261 Cód. Civ.)</p>	<p>Las hechas por</p> <p>1º el de buena fe, quedan sin efecto.</p> <p>2º el de mala fe, subsisten.</p>	
MALA FE EN AMBOS	<p>No produce efectos.</p> <p>Se les considera no casados.</p>	Surten	<p>a) Sociedad conyugal considerada nula desde celebración del Matrimonio.</p> <p>b) Productos repartibles a los - hijos, si no los hay se reparten en proporción a lo que cada uno llevó al Matrimonio.</p>	<p>Si hay hijos, se les aplican a ellos; si no los hay, subsisten.</p>	

- 1.- ARIANGIO Ruíz, Vicenzo.
INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO.
Buenos Aires.
Ediciones Depalma.
1973.
Tr. 10a. Ed. Italiana: José Ma. Camares Ferro.
- 2.- ARIAS Ramos, J. y ARIAS Bonet, J.A.
DERECHO ROMANO.
Vol. II.
Madrid.
Revista de Derecho Privado.
15a. Edición.
1979.
- 3.- BASSETT, William.
EL MATRIMONIO ¿ES INDISOLUBLE?
Santander, España.
Sal Terrae.
Col. Teología y Mundo Actual. No. 26.
1971.
Tr. Salustiano Rodríguez Brasa.
- 4.- BELLUSCIO, Augusto César.
MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA.
Tomo I.
Buenos Aires.
Ediciones Depalma.
2a. Edición.
1977.
- 5.- BERNHARD, Jean. et. al.
DIVORCIO E INDISOLUBILIDAD DEL MATRIMONIO.
Barcelona.
Herder, S.A.
1974.
Tr. María Colom.
- 6.- BONNECASSE, Julien.
ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL.
Tomo I. Vol. I.
Puebla.
José Ma. Cajica Jr.
1945.
Tr. Lic. José Ma. Cajica Jr.
- 7.- BONNECASSE, Julien,
LA FILOSOFÍA DEL CODIGO DE NAPOLEON APLICADA AL DERECHO DE FAMILIA.
Tomo II.
México.
José Ma. Cajica Jr.
1945.

Tr. José Ma. Cajica Jr.

- 8.- BONFANTE, Pedro.
INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO.
 Madrid.
 Reus, S.A.
 1924.
 Tr. 8a. Ed. italiana: Luis Bacci y Andrés Larroca.
- 9.- CASTAN Tobeñas, José.
DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMUN Y FORAL.
 Tomo III.
 Madrid.
 Instituto Editorial Reus.
 6a. Edición.
 1944.
- 10.- CLEMENTE De Diego, Felipe.
INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL.
 Tomo II.
 Madrid.
 Artes Gráficas Julio Sn Martín.
 1959.
- 11.- COLIN, Ambrosio y CAPITANT, H.
CURSO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL.
 Madrid.
 Instituto Editorial Reus.
 2a. Edición.
 1943.
 Tr. última Ed. francesa: Redacción de la Revista de Legis
 lación y Jurisprudencia.
- 12.- ENNECCERUS, Ludwig, KIPP, Theodor y WOLFF, Martín.
TRATADO DE DERECHO CIVIL.
 Tomo IV. Vol. I.
 Barcelona.
 Bosch.
 2a. Edición.
 1953.
 Tr. del alemán Blas Pérez González y José Alguer.
- 13.- FLORIS Margadant S., Guillermo.
EL DERECHO PRIVADO ROMANO.
 México.
 Esfinge.
 11a. Edición.
 1982.
- 14.- GALINDO Garfias, Ignacio.
DERECHO CIVIL.
 México.
 Porrúa.
 5a. Edición.
 1982.

- 15.- GANGI, Calogero.
DERECHO MATRIMONIAL.
Madrid.
Aguilar.
1960.
Tr. Miguel Moreno Hernández.
- 16.- IBARROLA, Antonio de.
DERECHO DE FAMILIA.
México.
Porrúa.
2a. Edición.
1981.
- 17.- LACRUZ Berdejo, José Luis y SANCHO Rebulleda Francisco de
Asís.
DERECHO DE FAMILIA.
Tomo I.
Barcelona, España.
Bosch.
3a. Edición.
1978.
- 18.- LALAGUNA Domínguez, Enrique.
ESTUDIOS DE DERECHO MATRIMONIAL.
Madrid.
Ediciones Rialp, S.A.
1962.
- 19.- LECLERCQ, Jacques.
LA FAMILIA SEGUN EL DERECHO NATURAL.
Barcelona, España.
Herder, S.A.
5a. Edición.
1967.
Tr. Dr. Juan Ventosa.
- 20.- LECLERCQ, Michel.
EL DIVORCIO Y LA IGLESIA.
España.
Ediciones Studium.
1971.
Tr. D. Eloy Requena.
- 21.- LEHMANN, Heinrich.
TRATADO DE DERECHO CIVIL.
Vol. IV.
Madrid.
Revista de Derecho Privado.
1953.
Tr. José Ma. Navas.
- 22.- MAGALLON Ibarra, Jorge Mario.
EL MATRIMONIO. SACRAMENTO-CONTRATO-INSTITUCION.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- México.
Tipográfica Editora Mexicana, S.A.
1965.
- 23.- MAZEAUD, Henri y León y MAZEAUD, Jean.
LECCIONES DE DERECHO CIVIL.
Vol. III.
Buenos Aires.
Ediciones Jurídicas Europa-América.
1959.
Tr. Luis Alcalá-Zamora y Castillo.
- 24.- MEZA Barros, Ramón.
MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA.
Tomo I.
Chile.
Editorial Jurídica de Chile.
1975.
- 25.- METZ, René y SCHLICK, Jean.
MATRIMONIO Y DIVORCIO.
España.
Ediciones Sígueme. Nueva Alianza.
1974.
- 26.- MOMMSEN, Teodoro.
DERECHO PÚBLICO ROMANO.
Madrid.
La España Moderna. Biblioteca de Jurisprudencia, Filoso--
fía e Historia.
1950.
Tr. del alemán por P. Dorado.
- 27.- MOTO Salazar, Efraín.
ELEMENTOS DE DERECHO.
México.
Porrúa.
29a. Edición.
1983.
- 28.- MUÑOZ, Luis.
DERECHO CIVIL MEXICANO.
Tomo I.
México.
Ediciones Modelo.
1a. Edición.
1971.
- 29.- ORTÍZ-Urquidi, Raúl.
MATRIMONIO POR COMPORTAMIENTO.
México.
Stylo.
1955.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- 30.- PALLARES y Portillo, Eduardo.
EL DIVORCIO EN MEXICO.
México.
Porrúa.
2a. Edición.
1979.
- 31.- PETIT, Eugéne.
TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO PRIVADO.
México.
Nacional.
1975.
Tr. José Fernández González.
- 32.- PINA, Rafael de.
ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO.
Vol. I.
México.
Porrúa.
5a. Edición.
1968.
- 33.- PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges.
TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL.
Vol. III.
Puebla.
José Ma. Cajica Jr.
1946.
Tr. de la 12a. Ed. francesa por Lic. José Ma. Cajica Jr.
- 34.- PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges.
TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL.
Vol. I.
México.
Cárdenas Editor y Distribuidor.
1981.
Tr. Lic. José Ma. Cajica Jr.
- 35.- REINA, Víctor.
EL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL. SUS ANOMALIAS Y VICIOS CO-
MO CAUSAS DE NULIDAD.
Barcelona, España.
Ariel.
1974.
- 36.- RICCI, Francisco.
DERECHO CIVIL TEÓRICO Y PRÁCTICO.
Tomo II.
Madrid.
Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia.
s.f.
Tr. Adolfo Posada.
- 37.- ROJINA Villegas, Rafael.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

COMPENDIO DE DERECHO CIVIL.

Tomo I.
México.
Porrúa.
16a. Edición.
1979.

- 38.- SÁNCHEZ Medal, Ramón.
LOS GRANDES CAMBIOS EN EL DERECHO DE FAMILIA DE MÉXICO.
México.
Porrúa.
1979.
- 39.- SANTA CRUZ Teijeiro, José.
MANUAL ELEMENTAL DE INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO.
Madrid.
Revista de Derecho Privado.
1946.
- 40.- SCHULZ, Fritz.
DERECHO ROMANO CLASICO.
Barcelona.
Bosch.
1960.
Tr. del inglés por José Santa Cruz Teijeiro.
- 41.- TRABUCCHI, Alberto.
INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL.
Tomo I.
Madrid.
Revista de Derecho Privado.
1967.
Tr.
- 42.- VALVERDE y Valverde, Calixto.
TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL.
Tomo IV.
Valladolid, España.
Talleres Tipográficos Cuesta.
1a. Edición.
1921.
- 43.- VENTURA Silva, Sabino.
DERECHO ROMANO.
México.
Azteca.
1962.
- 44.- CABANELLAS, Guillermo.
DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL.
Tomos II y III.
Argentina.
Heliasta, S.R.L.
14a. Edición.
1979.

- 45.- CASSO y Romero, Ignacio y CERVERA y Jiménez Alfaro, Francisco.
DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO.
Tomos I y II.
España.
Labor, S.A.
1950.
- 46.- Instituto de Investigaciones Jurídicas.
DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.
Tomo VI.
México.
UNAM.
Serie E. Varios. No. 28.
1984.
- 47.- CABANELLAS, Guillermo y ALCALA-ZAMORA y Castillo, Luis.
"Familia y Sociedad. Su transformación social".
REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MÉXICO.
Tomo XXVIII. Enero-Abril 1978. No 109.
UNAM.
1978.
- 48.- CARRILLO, Jorge Aurelio.
"Matrimonio y Divorcio en México a la Luz del Derecho Internacional Privado".
REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MEXICO.
Tomo XIV. Octubre-Diciembre 1964. No 56.
UNAM.
1964.
- 49.- CUSI, Ezio.
"La Indisolubilidad del Matrimonio a la luz de algunas experiencias recientes".
JUS. REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES.
Tomo XXIV. No 143.
México.
1950.
- 50.- HERVADA, Javier.
"Esencia del Matrimonio y Consentimiento Matrimonial".
REVISTA CHILENA DE DERECHO.
Volumen 7. Nos. 1-6. Enero-Diciembre 1980.
Chile.
1980.
- 51.- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
México.
Ediciones Andrade.
1985.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

52.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE MÉXICO.

México.
Porrúa.
1984.

53.- JURISPRUDENCIA de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

1955-1973.

TESIS CON
SELLO DE ORIGEN