

320809
2e1



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO
PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ANALISIS JURIDICO DEL NOMBRE DE LA MUJER CASADA

TESIS QUE PRESENTA:
BEATRIZ CAROLINA ABURTO SAPIEN

PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO

ASESOR DE TESIS: LIC. SARA PAZ CAMACHO

MEXICO, D.F

FALLA DE ORIGEN

1995



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A la Universidad del Valle de Mexico, que me dio el honor de ser egresada de sus aulas, y apoyo constante, por lo que siempre tendre un pensamiento grato para ella.

A los Directivos y Catedraticos, por su sabiduria y nobleza profesional que demostraron durante mi formación y que me permitieron conocer todo aquello que ellos saben y además siempre me brindaron su amistad, los recordare con admiración y respeto.

A mis padres: Enrique y Esperanza, por haberme dado lo mas importante **LA VIDA**, y guiarme por el camino del bien con amor, cariño, respeto, desvelos y regaños, también apoyandome en mis aciertos y errores, otorgandome siempre su confianza y haciendome sentir capaz de lograr cuanto pretendiera por lo cual espero no defraudarlos.

A mi esposo: Gilberto, porque con su amor y apoyo siempre me ha ayudado a ser yo misma y a seguir adelante con todos mis sueños.

A mis hijos: Gilberto y Andrea, que forman parte fundamental en mi vida y son la base que me obliga a superarme y a dar mas de mi misma en todo momento de mi vida para que con el ejemplo poderlos guiar con amor por el camino que se merecen.

A mis hermanos: Enrique, Esperanza, Elizabeth, Hellen, Rosa Barbara y Felipe, porque toda la vida me han apoyado y siempre he podido encontrarlos en los momentos en que los he necesitado.

A mis suegros: Gilberto y Cristina, por haberme otorgado su confianza y apoyo en todo momento.

A mis cuñados: Carlos, Enrique, Hermila, Adelina, Cristina, Ruben y Ernesto, por su amistad incondicional.

A Gilberto Miranda, por ser una persona que siempre creyó en mí y por lo mismo me dio toda su confianza , con su cariño logro ser para mí una persona de la cual tendré recuerdos muy gratos.

A mis abuelos: Don Enrique, Doña Elena y Doña Minna, que desgraciadamente no pudieron acompañarme en un momento tan importante como este pero que siempre estarán en mi pensamiento.

A mis amigos, que son todas aquellas personas con las que se que cuento en cualquier momento y que siempre me han alentado a seguir adelante en todo momento, **GRACIAS.**

ANÁLISIS JURÍDICO DEL NOMBRE DE LA MUJER CASADA

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

LOS SUJETOS DE DERECHO

1

1. SUJETOS DE DERECHO

1

1.1. LA PERSONA

1

1.2. LA PERSONA FÍSICA

7

1.3. LA PERSONA MORAL

11

2. LA PERSONA FÍSICA Y SUS ATRIBUTOS

14

2.1. LA CAPACIDAD

17

2.2. EL ESTADO CIVIL

24

2.3. EL PATRIMONIO

30

2.4. EL NOMBRE

31

2.5. EL DOMICILIO

36

2.6. LA NACIONALIDAD

39

CAPITULO II

LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO

45

1. LA FIGURA DEL MATRIMONIO

45

2. CONCEPTO DE MATRIMONIO

49

3. NATURALEZA DEL MATRIMONIO COMO CONCEPTO

53

CAPITULO III

LA MUJER Y EL MATRIMONIO 64

- 1. LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL 64**
 - 1.1. ELEMENTOS ESENCIALES 66
 - 1.2. SOLEMNIDAD Y FORMALIDAD 68
 - 1.3. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO 77
 - 1.4. MATRIMONIO POR PODER 82

CAPITULO IV

ANTECEDENTE HISTÓRICO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE 83

- 1. ANTECEDENTE HISTÓRICO EN EL ESTADO MEXICANO 83**
 - 1.1. ETAPA PREHISPANICA 83
 - 1.2. ETAPA COLONIAL 85
 - 1.3. ETAPA DEL MÉXICO INDEPENDIENTE 90
- 2. NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE 93**
 - 2.1. DEFINICIÓN 93
 - 2.2. ELEMENTOS 99
 - 2.3. CARACTERÍSTICAS 117
 - 2.4. FUNCIONES DEL NOMBRE 123
 - 2.5. TEORÍA JURÍDICA DEL NOMBRE 126
 - 2.6. IDENTIFICACIONES EN TORNO AL NOMBRE 143

3. ADQUISICIÓN DEL NOMBRE DE LA MUJER POR MATRIMONIO	157
4. LAGUNAS EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN TORNO AL NOMBRE DE LA MUJER CASADA	163
5. JURISPRUDENCIA SUSTENTADA EN CUANTO A LA RECTIFICACIÓN Y CAMBIO DEL NOMBRE EN ACTAS DEL ESTADO CIVIL	172

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El Sistema Jurídico Mexicano, goza de amplia trayectoria histórica en muchas de sus figuras e instituciones, y en forma especial el Derecho Privado provee de muchas de ellas, tal es el caso referente al "Nombre de la Mujer Casada"; este tema se origina como el enunciado lo indica a partir del matrimonio.

Para abordarlo hemos partido de los sujetos del Derecho, toda vez que el nombre por sí solo constituye un atributo propio de la persona física, por lo que su regulación jurídica contiene un amplio antecedente histórico poco conocido ya que la regulación del "nombre" se remonta al Derecho Prehispánico, si también se ha realizado el análisis de la naturaleza jurídica. Es evidente que el matrimonio como institución fue desarrollado detenidamente para exponer el punto central de nuestro tema.

El Código Civil para el Distrito Federal presenta a partir de este estudio algunas irregularidades toda vez que la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en jurisprudencia que "...no debe desconocerse el uso social generalizado en nuestro medio que las mujeres al contraer matrimonio agregan a su nombre la preposición DE seguida del primer apellido de su esposo..." criterio según el cual, la fuente de esto es la "costumbre", al señalar la variación que se presenta en el nombre de la mujer al contraer nupcias legalmente. Al respecto el Código Civil no

precepta tal obligación para la cónyuge, situación esta muy poco conocida en el universo femenino de nuestro país. Por ello esta tesis pretende señalar algunas propuestas serias con el objeto de contribuir a la regulación jurídica del “Nombre de la mujer casada”.

CAPITULO I

LOS SUJETOS DE DERECHO

1. SUJETOS DE DERECHO

1.1. LA PERSONA

En el derecho la teoría de la personalidad jurídica tiene mucha importancia, por lo cual basándonos en la obra de Francisco Ferrara,¹ veremos su evolución desde el Derecho romano germánico y canónico.

“Derecho romano. El Derecho romano antiguo ignora el concepto de persona jurídica. Es cierto que desde la más remota antigüedad el Estado y otros entes colectivos eran sujetos de una potestad jurídica, pero no eran sujetos privados. El *ius privatum* se agota exclusivamente en los individuos, es un *ius singulorum*; lo que se refiere al *populus* o a parte de éste, entra en otra esfera agudamente contrapuesta, el *ius publicum* abraza también el Estado en sus relaciones patrimoniales, en donde es siempre soberano. El concepto de sujeto de Derecho, de persona,

¹ Ferrara Francisco mencionado por Rojina Villegas, Rafael, “Introducción al Estudio del Derecho”, Porrúa, México, 1985, pág. 228.

tiene solamente aplicación entre los ciudadanos privados; el Derecho estatal, en cambio, era Derecho objetivo, conjunto de normas en que el pueblo mismo o sus representantes ejercían la soberanía. Por esto no puede hablarse en el Derecho romano antiguo de una personalidad del Estado: el Estado estaba, sí, investido de una subjetividad publicística en virtud de la cual obraba libremente para la consecución de sus fines, pero era único en su especie, estaba por encima y fuera del Derecho Privado."

"Derecho germánico. El Derecho germánico no llegó nunca a la concepción de un ente ideal distinto de la colectividad de los individuos asociados; para esto era necesaria una fuerza de abstracción de que no es capaz un pueblo primitivo. El Derecho germánico se aferró a la idea ingenua y materialista que no ve en las asociaciones más que una pluralidad de personas que tienen bienes comunes, elaboró ricas formas de conciencia de un ente que se destaca y se eleva sobre la pluralidad de las personas coligadas. El Derecho germánico no conoce las personas jurídicas, sino sólo personas físicas, o el señor, el cual encierra en sí una esfera jurídica, el Estado es el rey, el rey es propietario del reino, o bien una colectividad de personas, que tienen derechos juntos, gozan de ellos con un determinado destino y pueden disponer de ellos."

"Derecho canónico. Toca al Derecho canónico darnos por primera vez el concepto espiritual y trascendental de institución. Ya en la Patrística la Iglesia

universal no es concebida como la totalidad de los creyentes, sino como el imperio de Dios sobre esta tierra: la Iglesia es una fundación divina, es una unidad de vida centralizada en la personalidad de Dios y llamada portadora de los fines ultraterrenos de la humanidad. La Iglesia se concibe como un organismo viviente, pero en una forma alegórica religiosa; San Pablo la llama el *corpus mysticum christi*, otros la esposa de Cristo, otros la madre de los fieles: *sanctam matrem ecclesiam*. En todas estas diversas formulaciones la Iglesia es pensada como una unidad espiritual, mística, invisible, como una institución creada por Dios para la salvación de los hombres, como la encarnación de la divinidad sobre esta tierra. Los cristianos están en el seno y bajo la protección de la Iglesia, pero no forman la Iglesia; ésta encuentra su unidad en su jefe divino y en su representante terreno; es una institución sagrada, inmutada e inmutable que encuentra su fuerza y su origen en Dios. Con esto, el momento corporativo ha desaparecido: la *universus coetus Chistianorum* es el sólo objeto de la potestad espiritual de la Iglesia, es la ciudadanía de este imperio religioso; pero la Iglesia por sí es una institución más allá y sobre los fieles que ha sido fundada por una suprema voluntad. La Iglesia es una institución divina en la que se concentra todo poder, que tiene la suprema dirección y control en todos los asuntos religiosos y, nominalmente, también el dominio de todos los bienes religiosos."

Estos diversos elementos: Derecho romano, germánico y canónico, se encuentran y se funden en la Edad Media. Encontramos que la tradición romanística

concebía a las personas jurídicas como entes ideales, absolutamente distintos de la reunión de los miembros incapaces de voluntad, de delitos, necesitados de representación; el Derecho germánico, por el contrario, no sabe nada de un ente ideal, sino que conoce únicamente las corporaciones como suma de los asociados, capaces de querer, de cometer delitos y, por tanto, punibles; el Derecho canónico, por último, por sus idealidades, se aproxima al Derecho romano, del cual se desarrolla, pero introduce el nuevo concepto de institución, que tiende a absolver en sí todas las formas de asociación e imprime un carácter especial a todas las personas jurídicas.

La doctrina de las corporaciones surgidas en el Derecho germánico se aceptó en Alemania, Holanda y Francia, encontrándose en Italia en un periodo de decadencia en el siglo XVIII, sosteniéndose intacto al surgimiento renacentista y de las observaciones de los juristas de los tres primeros países.

No cabe duda que es difícil ubicar el concepto de persona, en un concepto generalizado y aceptado sin que se cause polémica, por lo cual de una forma técnica y jurídica nos abocamos a señalar como concepto de persona el siguiente: "PERSONA. Es el ser físico (hombre o mujer), o ente moral (pluralidad de personas legalmente articulado) capaz de derechos y obligaciones.

En el tecnicismo jurídico los sujetos del derecho reciben el nombre de personas. Las personas son los únicos posibles sujetos del derecho. Persona es el

ser de existencia física o legal capaz de derechos y obligaciones.”²

Siguiendo este lineamiento cabe mencionar también el concepto de Mes-sineo, que sostiene lo siguiente: “Por persona jurídica se entiende el ente capaz de derechos y obligaciones, es decir, el sujeto que puede ser susceptible de tener facultades y deberes, de intervenir en las relaciones jurídicas, de ejecutar actos jurídicos, en una palabra, el ente capacitado por el derecho para actuar jurídicamente como sujeto activo o pasivo en dichas relaciones.”³

1.2. LA PERSONA FÍSICA

En el derecho existen dos clases de personas:

La individual y la colectiva distinguiéndose por ser llamadas personas físicas y personas morales.

El hombre constituye la persona física, también llamada persona jurídica individual. Se da el nombre de personas físicas a los hombres, en cuanto sujetos de

² Pina Vara, Rafael de, “Diccionario de Derecho”, pág. 384.

³ Rojina Villegas, Rafael, “Compendio de Derecho Civil”, t. I, Porrúa, México, 1987, pág. 75.

derecho.

El ser humano, por el simple hecho de serlo, de acuerdo con la concepción tradicional, posee personalidad jurídica, bajo ciertas limitaciones impuestas por la ley (edad, uso de razón, sexo masculino para el ejercicio de algunas facultades legales, etc.).

Como hemos visto el hombre o la mujer constituyen las personas físicas o personas jurídicas individuales, que son atribuibles de derechos y obligaciones, susceptibles de tener facultades y deberes, interviniendo en los actos y hechos jurídicos.

En Roma, para ser persona de Derecho, no bastaba el nacimiento del ser humano, sino que debían reunir tres elementos o status, y los que reunían estos tres elementos tenían plena capacidad jurídica y que son los siguientes:

Status libertatis (libres, no esclavos);

Status civitatis (romanos, no extranjeros) y

Status familias (independientes, no sujetos a la patria potestad).

En el Derecho Romano no todos los hombres eran personas, ya que era permitida la esclavitud y los esclavos aunque eran seres humanos no tenían capacidad jurídica y por lo tanto no se les consideraban como personas.

Existen dos tipos de personas en Roma: individuales o físicas –el hombre– (sólo los que reunían ciertos requisitos: libres, ciudadanos y sui iuris), y esas otras entidades –el ayuntamiento y la compañía–, con tenencia de derechos y obligaciones, pero sin naturaleza humana.

“Las personas libres eran: ciudadanos y no ciudadanos, ingenuos y libertinos.

Esclavos: Seres humanos que carecían de capacidad jurídica (no eran personas).

Personas consideradas en la familia: los alieniuris (bajo potestad de un jefe), y los sui iuris (que dependen de ellos mismos).

Empero, si podemos afirmar que persona física, si coincide con el de ser humano.”⁴

⁴ Ventura Silva, Sabino, “Derecho Romano, Curso de Derecho Privado”, Editorial Porrúa,

En forma técnica podemos señalar que en el ámbito jurídico la persona física es aquella "llamada también natural, es el ser humano, hombre o mujer. El derecho moderno no admite la posibilidad de existencia de persona que carezca de la capacidad jurídica en abstracto."⁵

Para el gran tratadista Hans Kelsen, "la persona física es un complejo de normas de Derecho; concretamente: el conjunto de todas aquellas normas jurídicas que tienen por contenido la conducta de un hombre —ya como deber o— como facultad."⁶

Al efecto es necesario señalar el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal, y que se refiere a las personas físicas como entes de capacidad jurídica.

ART. 22. La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por

México, 1980, pág. 58.

⁵ Pina, Rafael de, *op. cit.*, supra nota 7, pág. 385.

⁶ Preciado Hernández, Rafael, "Lecciones de Filosofía del Derecho", Porrúa, México, 1985, pág. 124.

nacido para los efectos declarados en el presente Código.

1.3. LA PERSONA MORAL

Por persona moral se entiende "Cualquier entidad que el ser humano constituya con sujeción al derecho, para la realización de fines que excedan de las posibilidades de la acción individual o que alcanzan mejor cumplimiento mediante ella."⁷

Es decir, el derecho, no sólo ha reconocido que el hombre es el único sujeto capaz de tener facultades y deberes, también a ciertas entidades que no tienen una realidad material o corporal, se les ha reconocido la capacidad jurídica para tener derechos y obligaciones y poder actuar como tales entidades.

No obstante lo anterior, la persona moral se puede definir como la "entidad formada para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a la que el derecho objetivo reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones".⁸

⁷ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 383.

⁸ *Ibidem.*, pág. 385.

Siendo las personas morales, entes creados por el derecho, también se les denomina personas jurídicas colectivas, definiendo este concepto desde el punto de vista de la tesis de Kelsen, "Como un centro ideal de imputación de normas, facultades y deberes, relacionados con la conducta de un conjunto de hombres."⁹

La definición jurídica del concepto de personas morales se encuentra contemplada en el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal, y que señala cuales son las personas morales.

ART. 25. Son personas morales:

I. La Nación, los Estados y los Municipios;

II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

III. Las sociedades civiles y mercantiles;

IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

⁹ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 78.

V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;

VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidos por la ley.

VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2738.

En relación a la fracción IV del artículo citado, el artículo 123 de la Constitución Federal en su fracción XVI señala lo siguiente:

ART. 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

“XVI. Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera”.

Por otro lado el artículo 2738 del Código Civil, que se relaciona con las personas morales extranjeras dispone que:

ART. 2738. Concedida la autorización por la Secretaría de Relaciones Exteriores, se inscribirán en el registro los estatutos de las personas morales extranjeras de naturaleza privada.

2. LA PERSONA FÍSICA Y SUS ATRIBUTOS

La palabra atributo proviene del latín atributo que significa cada una de las propiedades o cualidades de un ser.¹⁰

Ahora bien, tanto las personas físicas como las morales tienen sus propios atributos, que les permite identificarse así mismos y defender sus derechos frente a los demás.

En efecto, las personas físicas o seres humanos, tienen los siguientes atributos:

A. Capacidad

B. Estado Civil

¹⁰ Palenau, Juan Miguel: Diccionario para Juristas, Edic. Mayo, México, 1981.

C. Patrimonio

D. Nombre

E. Domicilio

F. Nacionalidad

Los mencionados atributos son constantes y necesarios en toda persona física, según se explicará después al tratar cada uno de ellos.

Por su parte las personas morales tienen los siguientes atributos:

1. Capacidad;
2. Patrimonio;
3. Denominación o razón social;
4. Domicilio; y
5. Nacionalidad.

Existe una correspondencia entre los atributos de la persona física y los de la moral, exceptuándose lo relacionado con el estado civil, que sólo puede darse en las personas físicas, ya que deriva del parentesco, del matrimonio, del divorcio o del concubinato.

La capacidad de la persona moral se distingue de la de las personas físicas en dos aspectos: a) en las personas morales no puede haber incapacidad de ejercicio, toda vez que ésta depende exclusivamente de circunstancias propias e inherentes al ser humano, tales como la minoría de edad, la privación de la inteligencia por locura, idiotismo, o imbecilidad; la sordomudez unida a la circunstancia de que no sepa leer ni escribir; la embriaguez consuetudinaria, o el abuso inmoderado y habitual de drogas enervantes. b) En las personas morales su capacidad de goce está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines.

En cuanto al patrimonio de las personas morales, observaremos que aún cuando de hecho algunas entidades como los sindicatos y las asociaciones políticas, científicas, artísticas o de recreo pudieran funcionar sin tener un patrimonio, existe siempre por el hecho de ser personas, la capacidad de adquirirlos.

La denominación de las personas morales equivale al nombre de las personas físicas, por cuanto constituye un medio de identificación del ente absolutamente necesario para que pueda entrar en relaciones jurídicas con los demás

sujetos.

El domicilio de las personas morales se establece en el lugar donde se ha-
lle establecida su administración.

No obstante lo anteriormente señalado, para objeto de esta investigación
únicamente me limitaré a analizar con detenimiento los atributos de las personas
físicas, siguiendo el orden en que fueron enunciadas.

2.1. LA CAPACIDAD

La capacidad la define Rafael de Pina como "La aptitud de adquirir un de-
recho, o para ejercerlo y disfrutarlo." Capacidad jurídica asimismo se define como
"aptitud o idoneidad para ser sujeto de relaciones de esta naturaleza."¹¹

La capacidad es el atributo más importante de las personas. Todo sujeto
de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica.

La capacidad se divide en: 1. Capacidad de Goce y 2. Capacidad de Ejer-

¹¹ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 139.

cicio.

1. La capacidad de goce es la aptitud que tiene el individuo para ser titular de derechos o ser sujeto de obligaciones, todo sujeto debe tenerla. Si se suprime, desaparece la personalidad por cuanto que impide al ente la posibilidad jurídica de actuar.

Se ha sostenido que la esclavitud y la muerte civil fueron causas extintivas de la personalidad, de tal manera que el esclavo se reputaba cosa y el declarado civilmente muerto perdía todos sus derechos cesando ipso iure su personalidad. Lo cierto es que, ni la esclavitud ni la muerte civil lograron extinguir todos los deberes de la persona, aún cuando si extinguieron sus derechos.

De estas observaciones podemos sentar el principio de que la capacidad de goce no puede quedar suprimida totalmente en el ser humano; se basta esta calidad, es decir, el ser hombre, para que se reconozca un mínimo de capacidad de goce y, por lo tanto, una personalidad. Por esto en el derecho moderno se consagra el siguiente principio: Todo hombre es persona.

El artículo 22 del Código Civil del Distrito Federal señala que la capacidad de goce empieza desde el nacimiento y termina con la muerte de la persona; pero también atribuye el goce de los derechos desde el momento de la concepción.

Si el nacimiento o la concepción del ser determinan el origen de la capacidad y, por lo tanto de la personalidad, la muerte constituye el fin. Pero puede ser el caso de que la muerte, por ignorarse el momento en que se realizó, no extinga la personalidad, como ocurre, en las personas ausentes; ya que a pesar de que se declare la presunción de muerte del ausente, cuando el sujeto aparece se destruyen todos los efectos jurídicos relacionados con la presunta muerte.

Por otra parte, es conveniente hacer referencia a los grados de la capacidad de goce que pueden tener las personas físicas.

- a) El grado mínimo de capacidad de goce existe, según lo señale en el ser concebido pero no nacido, bajo la condición impuesta por nuestro código de que nazca vivo y sea presentado al Registro Civil o viva 24 horas. Esta forma mínima de capacidad de goce permite al embrión humano tener derechos subjetivos patrimoniales como son, por ejemplo los de heredar, recibir legados, o recibir donaciones; también es la base para determinar sus derechos de filiación.
- b) El segundo grado se refiere a los menores de edad. En los menores de edad tenemos la capacidad de goce notablemente aumentada, podríamos decir que es casi equivalente a la capacidad de goce mayor en pleno uso de sus facultades mentales. Sin embargo existen restricciones a

la capacidad de goce de los menores de edad

c) El tercer grado de capacidad de goce se refiere a las personas mayores de edad, de las cuales podemos distinguir a los que están en pleno uso de sus facultades mentales de aquellos mayores sujetos a interdicción por locura, idiotismo, imbecilidad o en estado constante de adicción. En estos últimos casos en que se perturba la inteligencia, si por un lado se afecta a la capacidad de goce por cuanto no se tienen las aptitudes necesarias, por otro lado no impide al sujeto ser titular de derechos y obligaciones del orden pecuario; pero evidentemente si afectan la capacidad de goce en cuanto a las relaciones de familia, sobre todo para el ejercicio de la patria potestad, pues no se tiene la aptitud necesaria para ejercitar este derecho.

2. La capacidad de ejercicio supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales.

Julian Bonnecase,¹² de manera breve explica que "la capacidad de ejerci-

¹² Magallon Ibarra, Jorge Mario, "Instituciones de Derecho Civil", t. I. Atributos de la perso-

cio es la aptitud de la persona para adquirir y para ejercer derechos por sí misma".

Sentado lo anterior, se puede definir brevemente a la capacidad de ejercicio, diciendo que es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, es decir, de hacerlo personalmente.

Ahora bien, en tratándose de esta capacidad es conveniente hacer referencia a los diversos grados de incapacidad de ejercicio.

En efecto, de la incapacidad de ejercicio advertimos cuatro grados, que Rojina Villegas,¹³ enuncia en la siguiente forma:

- a) El primero correspondería al ser concebido, pero no nacido, en el cual necesariamente existe la representación de la madre o en su caso, de la madre y el padre.
- b) El segundo grado de la incapacidad de ejercicio se origina desde el nacimiento hasta la emancipación. Ya hemos precisado que para estos menores de edad existe incapacidad natural y legal; pero esta incapaci-

nalidad, Editorial Porrúa, 1987, pág. 32.

¹³ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 165.

dad es total: no pueden los menores no emancipados ejercitar sus derechos o hacer valer sus acciones; necesitan siempre del representante para contratar, para comparecer en juicio; se exceptúan los bienes que el menor adquiera por virtud de su trabajo, pues se le permite capacidad jurídica para realizar los actos de administración inherentes a esos bienes.

- c) El tercer grado de la incapacidad de ejercicio corresponde a los menores emancipados en donde existe sólo incapacidad parcial de ejercicio y, consiguientemente, semi-capacidad; pueden realizar todos los actos de administración relativos a sus bienes muebles e inmuebles, sin representante; pueden también ejecutar los actos de dominio relacionados con sus bienes muebles; en cambio, tienen una incapacidad de ejercicio para comparecer en juicio, necesitando un tutor. Para celebrar actos de dominio sobre bienes inmuebles, es menester la autorización judicial. También el menor emancipado necesita el consentimiento de sus padres o tutor, para contraer matrimonio. El artículo 643 del Código Civil del Distrito Federal, crea estas distintas incapacidades en el menor emancipado.

- d) Un cuarto grado en la realización de la incapacidad de ejercicio, corresponde a los mayores de edad privados de inteligencia o cuyas facul-

tades mentales se encuentran perturbadas por las causas que ya hemos explicado. La incapacidad de estos mayores de edad, generalmente es total, es decir, para la validez de los actos jurídicos es el representante quién únicamente puede hacer valer los derechos y acciones del incapaz, y celebrar los actos jurídicos de administración o de dominio; estos últimos con autorización judicial.

Asimismo, en materia de contratos, aún cuando el mayor de edad tenga intervalos de lucidez, no puede celebrar contratos en un momento en que esté en pleno uso de sus facultades mentales; pero, en cambio, en materia de testamentos se acepta que en un momento de lucidez mental, el enajenado otorgue testamento.

Por último podemos señalar por regla general, que existiendo la capacidad de goce debe existir la de ejercicio, excepto para los menores de edad, y para los que sufran perturbaciones mentales o los que carecen de inteligencia.

2.2. EL ESTADO CIVIL

El estado civil se define como la situación jurídica de una persona física considerada desde el punto de vista del derecho de familia y que hace referencia a la calidad de padre, de hijo, de casado, de soltero, etc.¹⁴

¹⁴ Pina, Rafael de, *op. cit.*, págs. 260 y 261.

Generalmente se considera en la doctrina que el estado (civil o político) de una persona consiste en la situación jurídica concreta que guarda en la relación con la familia, el Estado o la Nación. En el primer caso, lleva el nombre de estado civil o de familia y se descompone en las distintas calidades de hijo, padre, esposo o pariente por consanguinidad, por afinidad o por adopción.¹⁵ En el segundo caso, el estado se denomina político y precisa la situación del individuo o de la persona moral respecto a la Nación o al Estado a que pertenezca, para determinar las calidades de nacional o extranjero. Asimismo, el nacional puede llegar a ser ciudadano, cumpliendo ciertos requisitos que en nuestro derecho consisten en haber cumplido 18 años y tener un modo honesto de vivir (artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

De ahí que Ambrosio Colín y Henri Capitant señalen que al hablar del estado civil, vemos la importancia que tiene para la persona el mismo, ya que éste fija su identidad jurídica. Los estudiosos de la materia están de acuerdo en señalar que el estado de las personas "es el conjunto de cualidades constitutivas que distinguen al individuo en la ciudad y en la familia".¹⁶

¹⁵ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 169.

¹⁶ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pág. 97.

Ahora bien, cuando nos referimos al estado civil de las personas, estamos haciendo referencia únicamente a las personas físicas, y no a las morales, ya que éstas carecen de este atributo que es característico sólo de la persona humana.

El estado civil crea derechos en favor de la persona. Es decir, es algo independiente de la misma, que supone previamente su existencia o constitución.

Siendo el estado una cualidad de relación de las personas, es evidente que no puede separarse de las mismas, ni ser objeto de transacción o enajenación. Tampoco el estado puede considerarse como un bien de orden patrimonial, susceptible de transferencia y de prescripción en forma positiva o negativa. En sentido lato el estado de las personas es un valor de orden extrapatrimonial y, por tanto, indivisible e inalienable.

Con relación al estado de las personas la ley otorga dos acciones fundamentales: la de reclamación de estado y la de desconocimiento del mismo. En la primera se faculta a quien carece de cierto estado, para exigirlo, si se cree con derecho al mismo. Es equiparable a este caso, el de aquel que ha sufrido perturbaciones o desconocimiento en su situación jurídica, a efecto de que pueda exigir, a través de una acción judicial, con respeto o reconocimiento de su verdadero estado, con todas sus consecuencias jurídicas. En la segunda acción, el titular de un determinado estado está facultado para impedir que otro se atribuya éste o perciba

los beneficios morales y patrimoniales inherentes al mismo.¹⁷

El problema de los efectos de las sentencias relativas al estado civil se presenta cuando se debe determinar el alcance que dichas resoluciones tengan no sólo relativamente a las partes sino a los terceros que han intervenido en el juicio; por lo que el Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal en sus artículos 92 y 93 determina el valor absoluto de las sentencias relativas al estado civil al señalar:

ART. 92. La sentencia firme produce acción y excepción contra los que litigaron y contra terceros llamados legalmente al juicio.

ART. 93. El tercero puede excepcionarse contra la sentencia firme, pero no contra la que recayó en juicio de estado civil, a menos que alegue co-lusión de los litigantes para perjudicarlo.

Ahora bien, como fuentes del estado civil podemos considerar las siguientes: a) parentesco; b) matrimonio; c) divorcio y d) concubinato, ya que la situación jurídica de las personas se determinan por la relación que las mismas mantienen en el seno de la familia.

¹⁷ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 172.

El estado civil de las personas da lugar a ciertos derechos subjetivos tanto matrimoniales como no valorizables pecuniariamente, tales como el derecho de heredar en la sucesión legítima, de exigir alimentos y de llevar el apellido de los progenitores. En este último punto por lo que se refiere a la mujer casada, a pesar de que la ley no lo ordena, es una costumbre que lleve el apellido de su esposo, pero después del propio.

La práctica que existe en algunos países europeos, así como en Norteamérica, en el sentido de que la mujer casada pierde su apellido para usar el de su esposo, carece en lo absoluto de fundamento jurídico y constituye, además, una fuente inagotable de continuas confusiones por lo que se refiere a la identificación de las mujeres casadas y a sus bienes. Siendo justamente la finalidad del nombre o apellido la de identificar a las personas, su interés social se frustra y, por lo tanto, no es lícito admitir como costumbre jurídica ésta que se viene comentando.¹⁸

En principio el estado civil de las personas sólo se comprueban con las constancias del Registro Civil, salvo las excepciones a que aluden los artículos 40, 341, 342 y 343.

La prueba del estado civil nos la señala el art. 39 del Código Civil vigente

¹⁸ *Idem.*, pág. 180.

que a la letra dice:

ART. 39. El estado civil sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

A través del sistema organizado de la institución llamada Registro Civil se hace constar de una manera auténtica por los funcionarios autorizados el otorgamiento de las actas y testimonios que tendrán un valor probatorio pleno en cualquier controversia judicial y extrajudicial.

Las actas del Registro Civil son instrumentos en los que constan de manera auténtica los actos o hechos jurídicos relativos al estado civil de las personas. Deben hacerse constar en los libros que señala la ley, dando fe de los mismos el Oficial del Registro Civil competente.¹⁹

Las actas del Registro Civil permite el control por parte del Estado de los actos más trascendentales en la vida de las personas físicas como el nacimiento, el matrimonio, el divorcio, defunción, reconocimiento de hijos, adopción, tutela y

¹⁹ *Ibidem.*, pág. 182.

emancipación.

Los actos del estado civil no son personalísimos, puesto que se pueden celebrar por medio de representantes especiales autorizados al efecto, Vg. el art. 54 exige que se presente el niño ante el Juez del Registro Civil, y se tenga a la vista al individuo cuya situación se registra, ya sea en el lugar donde nació o bien sea en su oficina. Los artículos 117 y 121, previenen que para las actas de defunción el Juez del Registro Civil debe asegurarse suficientemente del fallecimiento, lo cual puede verificarse regularmente con el certificado médico de defunción o la constancia extendida por la autoridad municipal, cuando no hubiera Oficina del Registro Civil en el lugar o población del fallecimiento.

En las actas del estado civil por su importancia, se exige que los testigos sean mayores de edad, lo cual no se requiere para los testigos en juicios civiles o penales, sólo que tengan la edad necesaria para poder informar conscientemente.

2.3. EL PATRIMONIO

La palabra patrimonio se define como la suma de bienes y riquezas que pertenecen a una persona; el conjunto de derechos y obligaciones que corresponde

a un sólo titular.²⁰

De esta forma, veremos que la palabra patrimonio, en términos generales, coinciden en aceptar los tratadistas que “es un conjunto de bienes que una persona ha recibido de sus padres o ascendientes”.²¹

De lo antes expuesto nos dice Magallón Ibarra que la palabra patrimonio comprende sólo los bienes que vienen al hijo por herencia paterna; y que en el uso común, significa todas las cosas que poseemos.

Como podemos ver, el sentido general que se le da al patrimonio es como un conjunto de derechos y de obligaciones que una persona posee como atributo de su personalidad; pero que desde nuestro punto de vista, pueden adquirirse de modo propio o por acervo hereditario.

2.4. EL NOMBRE

El estudio que hace Planiol respecto al origen del nombre y la organización de este atributo de la persona en la costumbre del pueblo romano, se sintetiza

²⁰ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 381.

²¹ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pág. 200.

en los siguientes términos:

El nombre en los pueblos primitivos, era único e individual, cada persona sólo llevaba un nombre y no lo transmitía a sus descendientes; por ejemplo: Homero, Aquiles, Héctor, Sócrates, Platón, etc. Este uso sobrevivió por mucho tiempo, en algunos pueblos, principalmente en los griegos y hebreos.

En cambio en Roma se organizó el nombre en forma sabia y se le dio un sistema de tipo legal, que permitió que el mismo llegara a ser hereditario. En efecto, quedo integrado por tres elementos que eran:

1. El nomen.
2. El cognomen.
3. El gentilicio.

El nomen o nombre como su voz lo indica, debía ir acompañado del gentilicio, que consignaba la gens o familia a la cual se pertenecía. El cognomen era para determinar la posición que la persona guardaba dentro de la familia. Este elemento desapareció posteriormente, por ser accesorio.

Por lo general, lo que la ley llama comprensivamente el nombre, se com-

pone de dos voces: el nombre de pila (calificado así en función del bautizo cristiano); y el apellido (o nombre patronímico), que es común a la familia y por lo tanto obligatorio. Este último sirve para que una persona sea identificada como perteneciente a un grupo familiar determinado. El nombre de pila sirve para distinguirlo dentro del seno familiar.

Entre nosotros el uso del apellido materno es complementario y se utiliza en forma potestativa aún cuando, es obligatorio usarlo en los negocios judiciales.

En relación al tema Rafael Rojina Villegas²² al inspirarse en Nicolás Coviello y en Rudolf Von Ihering afirma que el nombre –como derecho subjetivo–, “es un interés de carácter extrapatrimonial no valorable en dinero ni objeto de contratación, jurídicamente protegido”.

En cuanto al nombre patronímico pertenece a una familia y por lo tanto, no está referido exclusivamente a la existencia de un individuo.

El nombre patronímico que ligado al nombre individual o de pila, determina la identificación personal de cada sujeto; por lo que con el nombre tenemos el derecho de impedir que otro interfiera en nuestra personalidad y en nuestra es-

²² *Idem.*, pág. 56.

fera jurídica.

El uso indebido del nombre se interpreta necesariamente en la invasión de otros derechos del sujeto; generalmente cuando alguien se atribuye un nombre que no le corresponde es para ejercer un derecho ajeno e implica en sí la violación de un derecho subjetivo determinado, por lo tanto trae consigo consecuencias jurídicas.

El Nombre como interés jurídicamente protegido se considera por su naturaleza jurídica como un derecho subjetivo aplicando las ideas de Ihering,* ya que el Nombre no sólo cumple las finalidades personalísimas del sujeto que lo protege en función de sus intereses individuales, sino también representa intereses generales que es necesario proteger.

“Las medidas de seguridad y de orden íntimamente ligados con la determinación de las personas, sobrepasan los intereses personales del sujeto. Para el derecho penal, el nombre tiene una función de orden público: para la policía el nombre es un medio necesario de identificación; para el Registro Público de la Propiedad el nombre es indispensable para poder hacer el registro de las propiedades o de los derechos reales; lo mismo podemos decir para el Registro Civil y en

* Sostiene éste que los derechos subjetivos son intereses jurídicamente protegidos.

general para que se puedan determinar los actos jurídicos de las personas. Piénsese por un momento qué sucedería si no tuviésemos nombre y apellido, ¿Cómo referir al sujeto derechos y obligaciones, cómo identificarlo?"²³

Por otra parte, respecto del Nombre queda por consiguiente, eliminada esta posibilidad de que el nombre pudiera transmitirse por sucesión testamentaria. Puesto que la ley no faculta al heredero para poder cambiar su nombre y apellido en virtud de esa transmisión testamentaria.

Así que todo cambio en el nombre debe ser consecuencia de una declaración judicial en donde se justifique la razón de ser del mismo, o bien debe presentarse como una modificación del estado civil de las personas, tal como ocurre en los hijos legitimados, adoptivos y en los hijos naturales reconocidos.

Contrariamente la opinión vulgar, el matrimonio NO HACE QUE LA MUJER ADQUIERA EL NOMBRE DE SU MARIDO. Nada en la ley supone que el matrimonio implique como consecuencia el cambio de nombre de la mujer, como produce el cambio de nacionalidad. Por otra parte, ninguna razón existe para esto, puesto que el nombre indica la descendencia y por lo tanto, el único nombre de la mujer casada es el de su familia, su nombre de señorita, el que recibió de su padre. Con este nombre debe ser designada en los actos civiles o judiciales en que

²³ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 201.

intervenga, y en la práctica, la mayoría de los notarios y otros redactores de actos observan esa regla; lo único que debe hacerse es indicar su estado de casada, haciendo seguir su nombre, por el apellido de su marido.²⁴

En el estudio del nombre, encontramos un elemento común, esto es que el nombre es un atributo que asegura la identificación e individualización de la persona, porque ésta tiene derecho a la identidad a efecto de que no sea confundida con las demás personas.

Es procedente mencionar la consideración necesaria de regular el nombre de la mujer casada, pues se piensa erróneamente que al contraer matrimonio cambia de nombre, ya sea porque pueda perder el suyo o porque adquiera el nombre (patronímico) del marido. Pero es falso lo anterior, ya que el nombre –como ya lo indicamos– tiende a individualizar y a distinguir a la persona, siendo elemento de su filiación. El nombre a pesar del matrimonio permanece inmutable, ya que éste no tiene como consecuencia la pérdida del atributo ni de sus efectos; lo que sucede es que para la mujer casada, el uso del apellido del marido es una costumbre que tiende a definir o a precisar su estado civil y en tales circunstancias es reconocido el que la mujer adicione su nombre.

²⁴ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 202.

2.5. EL DOMICILIO

El domicilio es un atributo más de la persona, que sirve para su localización.

Etimológicamente la palabra domicilio, se integra de: domus que significa casa, con el verbo colere, que implica el hecho de habitar; o sea que domicilio es la casa en la que se habita.

El Código Civil vigente, lo define en sus artículos 29 y 30.

ART. 29. El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses.

ART 30. El domicilio legal de una persona física es el lugar donde la ley

le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente.

Dentro de los preceptos legales que hablan del domicilio, lo ubican al mismo en diferentes tipos, por lo cual hemos tomado como base la clasificación que hace Magallón Ibarra,²⁵ que es la siguiente:

a) El legal, que es el que la misma ley impone, sin que el interesado pueda hacer una elección subjetiva.*

b) El convencional, que es aquel que de común acuerdo dos o más partes señalan para el ejercicio de un derecho o para el cumplimiento de una obligación. Ejemplo de ello lo encontramos en las reglas que en materia de pago enuncian los siguientes artículos del Código Civil.**

(Por regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor).

c) El conyugal, que ha sido profundamente analizado en el Distrito Fami-

²⁵ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pág. 77.

* Art. 31, 32 Código Civil para el Distrito Federal.

** Art. 34, 2082 y 2085 del Código Civil para el Distrito Federal.

liar, puesto que dentro del sistema del código que nos rige, se reconoció inicialmente que era un privilegio del marido señalar el domicilio.

Se derogó ese principio, aprobándose el texto vigente del artículo 163 del Código Civil que dispone:

ART. 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal el establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

d) Competencia. Llamamos domicilio competencial a aquel que es factor determinante para que en la actuación de los tribunales, éstos lo hagan en virtud de tener jurisdicción y competencia.*

Para concluir debemos decir que el concepto del domicilio tiene importancia procesal en la actividad diaria de los tribunales, ya que se encuentran en el domicilio un concepto accesible y fácil de determinar en el mundo del derecho.

* Art. 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

2.6. LA NACIONALIDAD

En su origen etimológico, la palabra latina "natio" deriva de natalidad. Nación señala una unión común resultante del nacimiento.

La palabra Nacionalidad se define como "Vínculo Jurídico que liga a una persona con la nación a que pertenece."²⁶

Al incluir la nacionalidad, en el catálogo de atributos de la personalidad, no se está rompiendo marcos institucionales, sino incorporando criterios, resultantes tanto de la Sociología como del Derecho Internacional Privado.

En efecto, Eduardo Trigueros²⁷ afirma: "al fijar posteriormente nuestra atención sobre la atribución de nacionalidad, hemos de ocuparnos en este aspecto del problema, concretándonos ahora a fijar el sentido jurídico del vocablo nacionalidad que podríamos resumir afirmando que es: el atributo jurídico que señala al individuo como miembro del pueblo de un Estado".

²⁶ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 359.

²⁷ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.*, pág. 179.

Existen una serie de reglas básicas, inseparables en la obra de Mancine,²⁸ las cuales mencionaremos a continuación.

Primera regla. Toda persona desde su origen debe tener una nacionalidad.

Principio impuesto por la naturaleza. En apoyo de él concurren dos vertientes doctrinales, a saber:

1. El **jus sanguinis** o derecho de la sangre, por la cual la transmisión de la nacionalidad esta determinada en función de la nacionalidad de los padres. En este sistema, los vínculos de sangre son los factores básicos para la atribución de la nacionalidad.
2. El **jus soli** o derecho del suelo, que vincula al individuo con el suelo o lugar en el que nace. En este aspecto, la especificación territorial es la básica para la atribución de la nacionalidad de la persona. El suelo.

Los países que mezclan las dos doctrinas –sangre y suelo– son: México, Estados Unidos y Gran Bretaña.

²⁸ *Idem.*, págs. 184-198.

En el primer Código Civil que rigió en el Distrito Federal en el siglo pasado, la connotación de los derechos "De las personas" señala la nacionalidad como el primero de los atributos de la personalidad; refiriéndonos desde entonces al texto constitucional de 1857, que en sus artículos 30 y 33 menciona quiénes son nacionales y se precisa a los extranjeros.

El Código Civil vigente excluyó la anterior reglamentación y la dejó a las normas políticas de la ley Suprema de la Unión.

En la actualidad, el texto vigente del artículo 30 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene el jus sanguinis con el jus soli.

ART. 30. La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A) Son mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres;

II. Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o de madre mexicana;

III. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B) Son mexicanos por naturalización:

I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización.

II. La mujer o el varón extranjero que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional.

ART. 33. Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Las obligaciones y preferencias que se dan a los nacionales se encuentran

además, en los artículos 31 y 32 del Capítulo II del Título Primero de la Ley Suprema, al que se denomina "De los mexicanos."

Las fracciones I y III del apartado A) del artículo 30 antes transcrito, constituyen el reconocimiento y aplicación de la doctrina del *jus soli*. A la vez, la fracción II del mismo apartado consagra el *jus sanguinis*.

En el apartado B) del mismo artículo, mencionado anteriormente, se contempla la adquisición de la nacionalidad por naturalización.

Segunda regla. Toda persona debe tener una nacionalidad y nada más que una.

La regla señalada, implica que no se pueden tener dos patrias, ya que no se debe tener más que una sola nacionalidad en el origen, pues el lazo natural al que concurren la raza y la sangre, es vinculatorio de una nación y no de dos a la vez.

Tercera regla. Todo individuo puede cambiar voluntariamente de nacionalidad con el asentamiento del Estado interesado.

Esta regla favorece el derecho que tiene toda persona para emigrar e ir a

otro país en busca de mejorar su vida y desarrollarse como reconocimiento a su calidad de persona. Ello implica la renuncia autorizada de su nacionalidad y el cambio de ésta por una nueva.

Esto es que, aún cuando se nace con una nacionalidad, su conservación resulta de un acto de la voluntad.

Cuarta regla. Cuarto grado determina soberanamente quiénes son sus nacionales.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, en sus artículos 12, 13, 14 y 15, reconocen el principio de territorialidad y la situación que tiene tanto el nacional como el extranjero.

Por último debemos mencionar que las personas morales gozan también del atributo de la nacionalidad.

CAPITULO II

LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO

1. LA FIGURA DEL MATRIMONIO

Evolución y concepto actual del matrimonio.

Partiendo de la importancia del matrimonio, en el tema del nombre de la mujer casada, nos interesa fundamentalmente en esta parte del estudio conocer su concepto jurídico y los caracteres principales, por lo que iniciamos este estudio con el origen de la palabra matrimonio.

La palabra matrimonio proviene de la voz latina *matrimonium*, que significa "carga de la madre".

El jurista Belluscio en su obra, *Derecho de Familia*, nos señala que el matrimonio puede tener significados diferentes, de los cuales sólo dos tienen interés desde el punto de vista jurídico. En primer sentido, matrimonio es el acto de la celebración; en un segundo es el estado que para los contrayentes se derivan

de ese acto, y el tercero es la pareja formada por los esposos.²⁹

Continúa manifestando el autor mencionando en el párrafo precedente que las significaciones jurídicas en las dos primeras, que han recibido en la doctrina francesa las denominaciones de matrimonio-fuente (o matrimonio-acto) y matrimonio-estado respectivamente. El matrimonio-fuente es pues, el acto por el cual la unión se contrae, y el matrimonio-estado es la situación jurídica que para los cónyuges deriva del acto de la celebración.³⁰

El matrimonio es por tanto, un concepto que ha evolucionado en grandes etapas, entre las que podemos señalar las siguientes: 1. Promiscuidad primitiva. 2. Matrimonio por grupos. 3. Matrimonio por raptó. 4. Matrimonio por compra y 5. Matrimonio consensual.

1. Promiscuidad primitiva. Según las hipótesis más fundadas de los Sociólogos, en las comunidades primitivas existió en un principio una promiscuidad que impidió determinar la paternidad y, por lo tanto, la organización social de la familia se reguló siempre en relación con la

²⁹ Chávez Asencio, Manuel F. "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales", Editorial Porrúa, S. A., 1985, pág. 37.

³⁰ *Ibidem*, págs. 37 y 38.

madre. Los hijos seguían la condición jurídica y social de aquélla, dándose así lugar al matriarcado.

2. **Matrimonio por grupos.** El matrimonio por grupos se presenta ya como una forma de promiscuidad relativa, pues por la creencia mítica derivada del totemismo, los miembros de una tribu se consideraban hermanos entre sí y, en tal virtud, no podían contraer matrimonio con las mujeres del propio clan. De aquí la necesidad de buscar la unión sexual con las mujeres de una tribu diferente. En un principio el matrimonio no se celebró en forma individual sino que determinados hombres de un grupo celebraban matrimonio con igual número de mujeres de una tribu distinta. Este matrimonio colectivo traía como consecuencia un desconocimiento de la paternidad, manteniéndose, por lo tanto, el régimen matriarcal y el sistema de filiación uterina, es decir, por la madre. Los hijos siguen en principio la condición social y jurídica que corresponde a los distintos miembros del clan materno.

3. **Matrimonio por raptó.** En una evolución posterior debida generalmente a la guerra y a las ideas de dominación que se presentan en las distintas colectividades humanas cuando alcanzan cierto desarrollo, aparece el matrimonio por raptó. En esta institución, la mujer es considerada como parte del botín de guerra y, por lo tanto, los vencedores adquieren

en propiedad a las mujeres que logran arrebatar al enemigo, de la misma que se apropian de bienes y animales.

4. **Matrimonio por compra.** En el matrimonio por compra se consolida ya definitivamente la monogamia, adquiriendo el marido un derecho de propiedad sobre la mujer, quién se encuentra totalmente sometida a su poder. Toda la familia se organiza jurídicamente reconociendo la potestad del esposo y padre a la vez, para reglamentar la filiación en función de la paternidad, pues ésta es conocida. Asimismo, la patria potestad se reconoce al estilo romano. Es decir, se admite un poder absoluto e ilimitado del paterfamilias sobre los distintos miembros que integran el grupo familiar.

5. **Matrimonio consensual.** Por último, el matrimonio se presenta como una manifestación libre de voluntades entre hombre y mujer que se unen para constituir un estado permanente de vida y perpetuar la especie. Esta es el concepto ya del matrimonio moderno, que puede estar más o menos influenciado por ideas religiosas, bien sea para convertirse en un sacramento como se admite en el derecho canónico, en un contrato como se considera por distintos derechos positivos a partir de la separación de la Iglesia y del Estado, o como un acto de naturaleza compleja en el que interviene además un funcionario público.

2. CONCEPTO DE MATRIMONIO

En la evolución del concepto moderno del matrimonio han intervenido distintos factores que podemos fundamentalmente reducir a tres; a) El concepto romano de matrimonio; b) El concepto canónico del mismo y c) El carácter laico del matrimonio en algunos derechos positivos.

- a) **Concepto romano del matrimonio.** En la larga evolución de aquel derecho adoptó configuraciones muy diversas, de forma que el matrimonio justinianeo no es en realidad más que una pálida imagen del arcaico. Se halla integrado por dos elementos esenciales. El uno físico, la conjunción del hombre con la mujer, que no debe entenderse como conjunción material de sexos y sí en un sentido más elevado, como unión o comunidad de vida que se manifiesta exteriormente con la deductio de la esposa in domum mariti. La deductio inicia la cohabitación y fija el momento en que el matrimonio se inicia. Desde este instante la mujer es puesta a disposición del marido, se halla sujeta a éste y comparte la posición social del mismo. La cohabitación puede interrumpirse, el régimen patrimonial puede variar; puede darse una absoluta paridad y una plena bilateralidad de derechos y deberes; pero lo importante es

que el elemento físico no falte, que haya un estado de hecho manifestado en la convivencia, en el ponerse la mujer a disposición del marido. El otro elemento es intelectual o psíquico y es el factor espiritual que vivifica el material o corporal, del mismo modo que en la posesión (a ella se equipara el matrimonio en las fuentes romanas con frecuencia) el animus es el requisito que integra o complementa el corpus. Este elemento espiritual es la *affectio maritalis*, o sea la intención de quererse en el marido y en la mujer, la voluntad de crear y mantener la vida común, de perseguir la consecución de los fines de la sociedad conyugal; una voluntad que no consiste en el consentimiento inicial, en un único acto volitivo, sino que debe prolongarse en el tiempo, ser duradera y continua, renovándose de momento, porque sin esto la relación física pierde su valor. Cuando estos dos factores concurren, el matrimonio queda constituido; si uno de ellos falta o desaparece, el matrimonio no surge o se extingue.

b) **Matrimonio canónico.** Sobre esta fase del matrimonio, nos remitimos a la obra de Ruggiero³¹ que dice así: "Profundamente diversa es la concepción del derecho canónico, que reposa sobre fundamentos y bases distintas. La historia de la institución a través de los cánones de la

³¹ Ruggiero, cit., pos. Rafael Rojina Villegas, *op. cit.*, supra nota, B, pág. 289.

iglesia es demasiado larga y compleja para poder exponerla aquí en todas sus fases; su evolución está influenciada en la lucha entre la Iglesia y el Estado y sigue las vicisitudes de este conflicto secular... el matrimonio se eleva a la dignidad de sacramento. Según la concepción canónica, es un sacramento solemne cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la Iglesia; la unión de los esposos es la imagen de una unión de Cristo con la Iglesia, y como ésta, indisoluble. El vínculo es creado por la voluntad de los esposos, ya que es su libre consentimiento el que genera la relación matrimonial; pero su consagración ante la iglesia, merced a la bendición nupcial, lo eleva a sacramento, y como el sacramento ha sido instituido por Dios, y Dios mismo sanciona la unión, ésta es indisoluble. Según las palabras del evangelio los cónyuges no son ahora sino una misma carne y la unión no se puede disolver si no es por la muerte. Esta es la base teológica de la relación y se pretende conciliar con ella la base jurídica; la base jurídica se estructura con las definiciones y pasajes de las fuentes romanas, pero genera consecuencias muy diversas.

- c) Concepto laico del matrimonio. En el tratado de Derecho Civil de Enneccerus, Kipp y Wolff, se expresan las causas que permitieron crear un concepto laico sobre la institución matrimonial. En dicha obra se considera que la reconquista del derecho matrimonial y de la jurisdic-

ción en los casos matrimoniales por el poder del Estado, deriva de tres factores: El protestantismo, las ideas de la Iglesia galicana y las del derecho natural.

Del protestantismo. Los reformadores, aunque no sin vacilaciones rechazan la naturaleza sacramental del matrimonio; principalmente pero califica al matrimonio como una cosa externa, mundana, como el vestido, la comida y la casa sujeta a la autoridad secular.

De la Iglesia galicana. En Francia durante el siglo XVI se difundió una teoría teológica-jurídica que separaba dentro del matrimonio el contrato del sacramento: la regulación del contrato es competencia exclusiva del Estado pero es supuesto para recibir el sacramento del matrimonio.

Del Derecho natural. Los teóricos del derecho natural de los siglos XVII y XVIII niegan, igual que Lutero, la naturaleza sacramental del matrimonio y toman del galicanismo la concepción del matrimonio como un contrato civil.

En México, el artículo 130 de la Constitución de 1917 ha declarado que el matrimonio es un contrato civil y, por lo tanto, se regula exclusivamente por las leyes del Estado sin que tengan injerencia alguna los preceptos del derecho canónico. Sin embargo, debe reconocerse que para la debida interpretación de las nor-

mas que regulan los impedimentos, así como para las sanciones de nulidad, es necesario tomar en cuenta el antecedente del derecho canónico. Desde nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884 el matrimonio ha quedado totalmente reglamentado por la ley civil, tanto por lo que se refiere a su celebración ante el Oficial del Registro Civil y actualmente ante el Juez del Registro Civil competente, como en lo que atañe a la materia de impedimentos, a los casos de nulidad y a los efectos de la institución.

3. NATURALEZA DEL MATRIMONIO COMO CONCEPTO

El matrimonio ha sido considerado desde distintos puntos de vista: Como Institución; Como Acto Jurídico Condición; Como Acto Jurídico Mixto; Como Contrato Ordinario; Como Estado Jurídico, y Como Acto de Poder Estatal, entre otros.

A) COMO INSTITUCIÓN.

Desde este punto de vista, el matrimonio como institución, significa el conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad.

Hauriou, nos define que la institución es "una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de la realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes, dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos".³²

El matrimonio como idea de obra significa la común finalidad que persiguen los consortes para constituir una familia y realizar un estado de vida permanente entre los mismos. Para el logro de las finalidades comunes que impone la institución, se organiza un poder que tiene por objeto mantener la unidad y establecer la dirección dentro del grupo, pues toda comunidad exige necesariamente tanto un poder de mando como un principio de disciplina social. En el matrimonio, ambos cónyuges pueden convertirse en órganos del poder, asumiendo igual autoridad como ocurre en el sistema mexicano, o bien, puede descansar toda la autoridad exclusivamente en el marido como se ha venido reconociendo a través de la historia de la institución, desde el matrimonio por raptó.

La tesis de Hauriou, aplicada al matrimonio tiene la importancia de comprender el aspecto inicial de la institución que existe por virtud de la celebración del acto, el estado de vida que le da significación tanto social como jurídica y, fi-

³² Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 291.

nalmente, la estructuración normativa a través de la cual se establecen las finalidades, órganos y procedimientos de la institución misma.

B) COMO ACTO JURÍDICO CONDICIÓN.

El concepto del matrimonio como acto jurídico condición se debe a León Duguit. En su tratado de Derecho Constitucional distingue: el acto regla, el acto subjetivo y el acto condición. Define al último, como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan por la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua. Por virtud del matrimonio se condiciona la aplicación de un estatuto que vendrá a regir la vida de los consortes en forma permanente. Es decir, un sistema de derecho en su totalidad es puesto en movimiento por virtud de un acto jurídico que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes.

C) COMO ACTO JURÍDICO MIXTO.

El matrimonio como acto jurídico mixto, se distinguen en el derecho los siguientes: actos jurídicos privados, los actos jurídicos públicos, los actos jurídicos

mixtos.

Los actos jurídicos privados. Se realizan por la intervención exclusiva de los particulares.

Los actos jurídicos públicos. Por la intervención de los órganos estatales y

Los actos jurídicos mixtos. Por la concurrencia tanto de particulares como de funcionarios públicos en la acto mismo, haciendo sus respectivas manifestaciones de voluntad. El matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el Juez del Registro Civil. Este órgano del Estado desempeña un papel constitutivo y no simplemente declarativo, pues podemos decir que si se omitiese en el acta respectiva hacer constar la declaración que debe hacer el citado funcionario, considerando unidos a los consortes en legítimo matrimonio, éste no existiría desde el punto de vista jurídico.

D) COMO CONTRATO ORDINARIO.

Esta ha sido la tesis tradicional desde que se separó el matrimonio civil del religioso, pues tanto en el derecho positivo como en la doctrina, se le ha con-

siderado fundamentalmente como un contrato en el cual existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico. Especialmente se invoca como razón el hecho de que los contrayentes deben manifestar su consentimiento ante el Juez del Registro Civil para unirse en matrimonio. Por consiguiente, se considera que en este caso como en todos los contratos, es elemento esencial el acuerdo de las partes.

En nuestro derecho, el artículo 155 del Código de 1884 decía expresamente: "El matrimonio es la sociedad legítima de un sólo hombre con una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida." En el Código Civil de 1870, el artículo 159 había consagrado la citada definición que después reprodujo textualmente el Código de 1884. En la Ley de Relaciones Familiares, el artículo 13 decía: "El matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida." En el Código Civil vigente ya no se contiene una definición del matrimonio, de tal suerte que no se le caracteriza expresamente como un contrato pero diferentes preceptos aluden al mismo dándole la categoría de contrato.

Aún cuando es indudable que nuestros textos legales desde 1917, tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones Familiares, y después el Código Civil vigente, han venido insistiendo en la naturaleza contractual del matrimonio,

también no es menos cierto que tal punto de vista sólo tuvo por objeto separar de manera radical el matrimonio civil del religioso, es decir, negar el principio consagrado por el derecho canónico que dio carácter de sacramento al matrimonio. Por esto en el artículo 130 de la Constitución, se afirma que el matrimonio como contrato civil es de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil. Es decir, no debe considerarse que el legislador mexicano al afirmar que el matrimonio es un contrato, quiso equipararlo en sus efectos y disolución al régimen general de los contratos, sino que su intención fue únicamente negar a la Iglesia toda injerencia en la regulación jurídica del matrimonio, en la celebración del mismo, en las consecuencias del divorcio y en los impedimentos para ese acto.

E) COMO CONTRATO DE ADHESIÓN.

El matrimonio como contrato de adhesión, como una modalidad en la tesis contractual, se ha sostenido que el matrimonio participa de las características generales de los contratos de adhesión, toda vez que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos de aquellos que imperativamente determina la ley. Situación semejante es la que se presenta en los contratos de adhesión, pues en ellos una parte simplemente tiene que aceptar en sus términos la oferta de la otra, sin la posibilidad de variar los términos de la misma. En el caso del matrimonio se estima que por razones de interés público el Estado impone el

régimen legal del mismo, de tal manera que los consortes simplemente se adhieren a ese estatuto, funcionando su voluntad sólo para el efecto de ponerlo en movimiento y aplicarlo, por lo tanto, a sujetos determinados.

F) COMO ESTADO JURÍDICO.

Desde este punto de vista, el matrimonio se presenta como una doble consecuencia de la institución matrimonial y del acto jurídico que celebran las partes en unión del Juez del Registro Civil, pues constituye a la vez una situación jurídica permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico mixto desde el momento de su celebración.

El matrimonio evidentemente que constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación jurídica permanente que origina consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presentando durante la vida matrimonial. Además, el matrimonio se presenta como un estado de derecho en oposición a los simples estados de hecho. Los estados del hombre pueden ser estados de hecho y estados de derecho, según que nazcan de hechos o de actos jurídicos. Por ejemplo, el concubinato es un estado de hecho y el matrimonio es un estado de derecho, en los sistemas que le niegan a aquél efectos jurídicos.

El estado matrimonial tiene consecuencias importantes respecto a la vi-

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

ART. 267. Son causas de divorcio:

I A VII.-...

VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;

IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.

X a XVIII.-..

G) COMO ACTO DE PODER ESTATAL.

La tesis de que el matrimonio no es un contrato, sino un acto de poder

estatal, proviene del jurista Italiano Antonio Cicu, quién sostiene que el matrimonio no puede existir si la intervención del Juez del Estado Civil, siendo su presencia constitutiva del acto.

“El matrimonio es acto de poder (sic) estatal. Estas consideraciones ponen en claro la especial importancia que tiene el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos deba ser dada al Juez, y por él recogida personalmente en el momento en que se prepara para el pronunciamiento; y que toda otra declaración o contrato realizado entre los esposos no tienen ningún valor jurídico. Nosotros deducimos de esto que la ley no considera el matrimonio como contrato tampoco formalmente y que la concorde voluntad de los esposos no es más que condición para el pronunciamiento; éste y sólo éste es constitutivo del matrimonio.”³³

H) CONCEPTO DEL MATRIMONIO.

Como ya se dijo anteriormente, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, desde 1917 reconoció que el matrimonio es un contrato civil, y por ende, se encuentra regulado por las leyes del Estado, en concreto por los Códigos Civiles de los Estados que componen la República Mexicana.

³³ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 298.

Ahora bien, el artículo 130 de nuestra Constitución Política, en su párrafo tercero define al matrimonio de la manera siguiente:

ART. 130. El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan....

Por lo anterior, debemos definir la naturaleza jurídica del matrimonio como aquella que lo contempla como un contrato de características civiles.

Siendo en este caso el contrato del matrimonio un acto jurídico bilateral, debemos señalar que el acto jurídico se define como la manifestación exterior de la voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad.

A su vez los actos jurídicos se subclasifican en Unilaterales y Bilaterales o Plurilaterales.

En los actos jurídicos unilaterales interviene para su formación una sola

voluntad o varias pero concurrentes a un idéntico fin.

En cambio los actos jurídicos bilaterales o plurilaterales, para su formación requieren dos a más voluntades que buscan diversos efectos jurídicos entre sí. Estos actos se denominan también como convenios *lato sensu* y se definen como el acuerdo de dos o más voluntades para crear, modificar, transferir o extinguir derechos y obligaciones.

Los convenios se clasifican en contratos y en convenios en estricto sentido. Los primeros crean y transfieren derechos y obligaciones y los segundos sólo los modifican o extinguen.

Ya definido el contrato como el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones, el acto jurídico tiene una serie de elementos esenciales y de validez que requiere para que una vez generado este en aptitud de surtir la plenitud de sus efectos jurídicos.

CAPITULO III

LA MUJER Y EL MATRIMONIO

1. LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El matrimonio, está compuesto por tanto, de elementos de existencia y por elementos de validez, para que sus efectos sean plenos y no se de lugar a la nulidad.

Elementos esenciales y de validez del matrimonio.

Para determinar los elementos esenciales del matrimonio, aplicaremos la doctrina general relativa al acto jurídico, pues la naturaleza especial que hemos señalado para aquél, no impide que en su celebración se tomen en cuenta las disposiciones generales que en el Código Civil regulan los contratos y que por disposición del artículo 1879 son aplicables a los demás actos jurídico en tanto que no se opongan a la naturaleza de los mismos o disposiciones expresas de la ley.

Por la regulación que hace el Código Civil del Distrito Federal respecto a

los matrimonios nulos, se desprende que se aceptan en principio todas las disposiciones contenidas en el propio código respecto a existencia y validez de los contratos (artículos 1794 y 1795), así como las reglas sobre capacidad, vicios del consentimiento, objeto, motivo y fin de los contratos, inexistencia y nulidad de los actos jurídicos.

Relacionado el artículo 2224 con el 1794, podemos sostener que son elementos esenciales de un acto jurídico: la manifestación de voluntad y la existencia de un objeto físico y jurídicamente posible.

A su vez, de acuerdo con los artículos 1795, 1798, 1812 a 1834, 2225 a 2231, son elementos de validez de todo acto jurídico, los siguientes: 1. Capacidad; 2. Ausencia de vicios en la voluntad; 3. Licitud en el objeto, fin o condición del acto, y 4. Firma, cuando la ley la requiera.

Siendo el matrimonio una especie del acto jurídico, tiene elementos esenciales y de validez. Los primeros están constituidos respectivamente por la manifestación de voluntad de los consortes y del Juez del Registro Civil y por el objeto específico de la institución, que de acuerdo con la ley consiste en crear derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer, tales como hacer vida en común, ayudarse y socorrerse mutuamente, guardarse fidelidad recíproca, etc.

En cuanto a los elementos de validez en el matrimonio se requiere, como para todos los demás actos jurídicos la capacidad, la ausencia de vicios en el consentimiento, la observancia de las formalidades legales y la licitud en el objeto, motivo, fin y condición del acto. En cuanto a la forma, determinaremos el papel que desempeña en el matrimonio, pues alternativamente puede ser un simple elemento esencial para la existencia del acto, por constituir una verdadera solemnidad.

1.1. ELEMENTOS ESENCIALES

El Consentimiento como Elemento Esencial en el Matrimonio. En el matrimonio existen propiamente tres manifestaciones de voluntad: La de la mujer, la del hombre y la del Juez del Registro Civil. Las dos primeras deben formar consentimiento, es decir, manifestarse en el sentido de estar de acuerdo los contrayentes en unirse en matrimonio, para que el juez del Registro Civil exteriorice a su vez la voluntad del Estado al declararlos legalmente unidos en dicho matrimonio.

Por esto, el artículo 102 dispone que el Juez del Registro Civil interrogará a los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad. Tomando en cuenta dicho precepto, resulta aplicable al caso el artículo 1794 en relación con el 2224,

para concluir que el consentimiento es un elemento de existencia en el matrimonio, de tal manera que éste será inexistente por falta del mismo.

No sólo la falta de acuerdo entre los pretendientes, sino también la omisión en cuanto a la declaratoria que debe hacer el Juez del Registro Civil, será causa de inexistencia.

En matrimonio, aún habiéndose expresado previamente la voluntad por escrito a través de la solicitud de matrimonio, es necesario ratificar la misma, verbalmente frente a la autoridad que es el Juez del Registro Civil.

Objeto posible como Elemento Esencial del Matrimonio.

Todo acto jurídico requiere de un objeto que sea física y jurídicamente posible. La imposibilidad en cualquiera de sus dos formas (físico y jurídico) originará la inexistencia del acto.

Relacionando el objeto del matrimonio con el de los actos jurídicos en general, podemos decir que desde el punto de vista estrictamente legal, existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, es decir, entre el hombre y la mujer de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges respecti-

vamente la obligación de vida en común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual. Asimismo, cuando existan hijos, el matrimonio originará consecuencias con relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que origina la patria potestad y la filiación en general.

El Código Civil del Distrito Federal, expresa en su artículo 162, párrafo primero un deber entre los cónyuges, que puede entenderse como el objeto del matrimonio.

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

1.2. SOLEMNIDAD Y FORMALIDAD

Solemnicidades y Formalidades que deben observarse en la celebración del matrimonio.

Es necesario hacer la distinción de las solemnidades y de las formalidades, de acuerdo con el siguiente criterio.

Las solemnidades son esenciales para la existencia del matrimonio, en

tanto que las formalidades sólo se requieren para su validez es decir, si faltan las solemnidades el matrimonio será inexistente; en cambio, si no se observan las formalidades requeridas por la ley, el matrimonio será existentes, pero nulo.

De lo expuesto se desprende que la solemnidad es una formalidad que la técnica jurídica ha elevado, como dice Bonnecase, a la categoría de un elemento de existencia.

En nuestro derecho, para los contratos de carácter patrimonial, no existen solemnidades, sólo requiere la ley determinadas formalidades, de tal suerte que si no se observan, los citados actos serán existentes, pero estarán afectados de nulidad relativa.

En el matrimonio, aún cuando el Código Civil del Distrito Federal, no lo diga en forma expresa, podemos distinguir verdaderas solemnidades cuya inobservancia originará la inexistencia del mismo y simples formalidades, que sólo afectarán su validez cuando no se observen. En los artículos 102 y 103 del Código Civil se comprenden tanto formalidades como solemnidades en la celebración del matrimonio.

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

- a) Que se otorgue el acta matrimonial.

- b) Que se haga constar en ella tanto la voluntad de los consortes para unirse en matrimonio, como la declaración del Juez del Registro Civil considerándolos unidos en el nombre de la ley y de la sociedad;

- c) Que se determinen los nombres, apellidos y edades de los contrayentes.

El matrimonio es un contrato solemne porque requiere de la intervención de una autoridad especial, de ciertas palabras solemnemente expresadas, y del levantamiento de un acta en que estén incluidos ciertos requisitos de carácter forzoso.

El Código Civil del Distrito Federal, señala expresamente en qué consiste la solemnidad, en el artículo 102 con las siguientes palabras:

ART. 102. Acto continuo, el juez del registro civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su volun-

tad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y de la sociedad.

El segundo aspecto de solemnidad consiste en el levantamiento del acta respectiva señalada en el artículo 103, con nueve fracciones, de las cuales son requisitos de existencia las fracciones I, VI y el párrafo final.

ART. 103. Se levantará luego el acto de matrimonio en la cual se hará constar:

I. Los nombres, apellidos, edad;

II. a V.-...

VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio y la de haber quedado unidos, que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad.

VII. a IX.-...

En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

En cambio, las formalidades serán todas las demás que se mencionen en

los artículos 102 y 103.

Formalidades.

Además de las ya estudiadas solemnidades, se debe cumplir con otros requisitos de forma al solicitar el matrimonio y en el momento mismo de contraerlo, si no se cumplen, el matrimonio carecerá como ya se dijo, de existencia legal.

En nuestro Código Civil, en el artículo 97 nos señala los siguientes requisitos formales:

ART. 97. Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellos, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quién celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;

II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio. Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y si alguno no pudiera o no supiere escribir lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar.

A dicha solicitud deben acompañarse otros documentos que señala el artículo 98.

ART. 98. Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

I. El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce;

II. La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre, las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151.

III. La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimentos legal para casarse. Si no hubiere dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de ellos;

IV. Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo

protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable que sea, además, contagiosa y hereditaria. Para los indigentes tienen obligación de expedir gratuitamente este certificado los médicos encargados de los servicios de sanidad de carácter oficial.

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar ese convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Oficial del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado. Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.

Después de cumplidos los requisitos previos, el artículo 101 dispone:

ART. 101. El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el Juez del Registro Civil.

La costumbre en nuestro medio es que los propios pretendientes son los que señalan el lugar, día y hora en que tendrá lugar su matrimonio.

De todo lo antes señalado, podemos concluir que son formalidades las exigidas en el artículo 102 del Código Civil, con excepción de las contempladas en el segundo párrafo, y las contempladas en el artículo 103 exceptuándose las fracciones I, VI y párrafos finales, como ya lo hemos señalado anteriormente.

Los requisitos citados en ambos artículos como formalidades se transcriben a continuación:

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

ART. 103. Se levantará luego el acta de matrimonio en la cual se hará

constar:

I.-...

II. Si son mayores o menos de edad;

III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;

IV. El consentimiento de éstos, de los abuelos o tutores, o de las autoridades que deban suplirlo;

V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispense;

VI.-...

VII. La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;

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

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

1.3. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO

Capacidad de las partes. La capacidad de ejercicio es un elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial.

Aplicando estas ideas al matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dicho acto. Tienen capacidad de goce los que han llegado a la edad núbil o sea, en nuestro derecho, dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer. Los menores de dicha edad, carecen de capacidad de goce para celebrar el matrimonio, es decir, hay un obstáculo insuperable que la propia ley reconoce para que puedan válidamente celebrar el citado acto. Sólo se exceptúa al matrimonio celebrado por menores de dicha edad, cuando haya habido hijos, o cuando sin haberlos habido, el menor hubiera llegado a los dieciocho años, y ni él ni el otro cónyuge hubieran intentado la nulidad (art. 237).

La capacidad de ejercicio en el matrimonio supone la capacidad de goce, es decir, que ya se tiene la edad núbil, pero que además se han cumplido los veintún años para poder celebrar válidamente el matrimonio. Además, se requiere no

padecer locura ni alguna otra de las enfermedades que se indican en las fracciones VIII y IX del artículo 156.

Conforme al artículo 156, fracciones I y II, son impedimentos para celebrar el matrimonio, respectivamente la falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada y la falta de consentimiento del que, o los que ejercen la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos. Cuando el matrimonio se celebra existiendo un impedimento, está afectado de nulidad, según previene el artículo 235, fracción II. Ahora bien, esta nulidad se regula de manera especial por los artículos 238 a 240.

Ausencia de Vicios en el Consentimiento.

Para los contratos en general el artículo 1795, fracción II, estatuye que:

ART. 1795. El contrato puede ser invalidado:

I.-...

II. Por vicios del consentimiento;

III.-...

IV.-...

Los artículos 1812 y 1823 regulan el error, el dolo y la violencia como vicios del consentimiento y, por lo tanto, de acuerdo con lo que llevamos dicho, tales disposiciones son aplicables, en lo conducente, al matrimonio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1859 que hace extensivas las reglas sobre contratos a todos los demás actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

En consecuencia, la ausencia de vicios en el consentimiento constituye un elemento de validez para el matrimonio, disponiéndose al efecto en los artículos 235, fracción I, y 245 lo siguiente:

ART. 235. Son causas de nulidad de un matrimonio:

I. El error acerca de la persona con quién se contrae, cuando entendiéndose un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra.

II.-...

III.-...

ART. 245. El miedo y la violencia serán causa de nulidad del matrimonio si concurren las circunstancias siguientes:

I. Que uno u otra importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud una parte considerable de los bienes;

II. Que el miedo haya sido causado o la violencia hecha al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio;

III. Que uno u otra hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.

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

El artículo 1819 del Código Civil se señala la violencia, y en el artículo 156 del mismo Código en su fracción VII se indica otra forma particular de violencia propia del acto matrimonio; a esta se le llama raptó.

ART. 1819. Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que

importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

ART. 156. Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

I a VI.-...

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

VIII a X.-...

Licitud del Matrimonio.

La licitud del matrimonio es otro requisito de validez y consiste, en que el mismo se efectúe sólo entre las personas que no tienen prohibiciones legales* para llevarlo a cabo. En relación a las prohibiciones para contraer matrimonio son

* Señaladas en el Código Civil con la palabra "Impedimentos".

siempre circunstancias en cuanto a algunas condiciones de los individuos, o en razón de no efectuarlo con ciertas y determinadas personas.

Los impedimentos están enumerados en las diez fracciones del artículo 156 y en los artículos 157, 158, 159 y 289 del Código Civil.

1.4. MATRIMONIO POR PODER

El artículo 44 del Código Civil dispone lo siguiente y que Sara Montero³⁴ recapitula en la siguiente forma:

- Matrimonio celebrado en las entidades federativas.

- Matrimonio celebrado en el extranjero por mexicano ambos o mexicano con extranjero.

- Matrimonio de extranjeros celebrado fuera de la República.

³⁴ Montero Duhalt Sara, "Derecho de Familia", Editorial Porrúa, México, 1987, pág. 114.

CAPITULO IV

ANTECEDENTE HISTÓRICO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE

1. ANTECEDENTE HISTÓRICO EN EL ESTADO MEXICANO

1.1. ETAPA PREHISPANICA

Empezaremos diciendo, que las tribus que poblaban a nuestro país, en la antigüedad, usaban nombres únicos e individuales para designar a las personas, no los transmitían a sus descendientes y eran nombres compuestos tomados de la naturaleza o de los dioses a quien rendían culto.

Cabe señalar para nuestro análisis, lo referente a la organización social que estaba formada en aquella época. Así pues, podemos decir que en algunos sitios del Valle de México se desarrolló la gens bajo un gobierno común, pero no existía testimonio de que haya habido entre ellos desplazamientos de la sociedad gentilicia y el reemplazo de ésta por la sociedad política; se necesitó tiempo y una mayor experiencia para que las tribus americanas lograran un cambio fundamental en los sistemas de vida, pues mientras los pueblos de Asia y Europa conocían el

hierro, los pueblos de México lo ignoraban.

Veamos lo que nos dice el Maestro Alfredo Chavero con respecto al nombre en nuestro pueblo precolonial:

“Es por ello que el lenguaje que utilizaban los primeros pobladores de nuestra patria perteneció a los llamados “AGLUTINANTES”, es decir, personas que formaban palabras por medio de la unión de otras, adheridas inalterablemente, y así tenemos como ejemplo a: MOCTECUZOMA ILHUICAMINA: MO (señal de la tercera persona de los pronombres NIOS, TIMO, MO), de TECUHTLI, (señor) y de ZUMALE, (el señor o vuestro señor ceñido o lleno de coraje), así MO-TECUH-ZOMA quiere decir el señor vuestro o ceñudo de coraje. En cuanto al agnomen ILHUICAMINA se deriva del figurativo cielo, expresados por las figuras del sol, estrellas, astros o de movimiento, contra el cual cielo Hiere una flecha, MITL. Así pues, ILHUICAMINA quiere decir el tira flecha al cielo. QUILAZTLI significa grasa verde, XOCHIQUE TAL flor hermosa, diosa de las flores y de los árboles, TECPATZIN señor del palacio, la partícula TZIN es reverencial. Careciendo el idioma nahoa o mexicano de las letras B, D, F, R, S, sin que se encuentre la L al principio de alguna palabra; abundan las combinaciones TL y TZ; casi todas las palabras llevan acento en la penúltima sílaba. Posteriormente apareció la religión astronómica y con ella nuevos nombres como el QUETZALCOATL que significa dios del viento.”³⁵

³⁵ Chavero, Alfredo, “Los Aztecas o Mexica” . Costa Amic., Editorial México, 1955, pág. 319.

Como nos explica el ilustre maestro Alfredo Chavero, nos damos bien cuenta, de que toda palabra nahuas, y no solamente de esta cultura, sino también de otras muchas de la República Mexicana, se componen de diversas palabras unidas en una sola, haciendo notar el significado de cada palabra ya sea el de un objeto, un animal o un dios venerable, etc. que junto con la tendencia religiosa, diseñaban nombres de acuerdo a su criterio, necesidad creativa con ayuda de su ideología mística.

Lo anteriormente visto, nos da a pensar sin duda que, ya desde tiempos remotos, en nuestros orígenes había la necesidad de identificación entre los individuos de las sociedades primitivas que preceden en nuestro territorio. Es por tal motivo, al igual que otras sociedades que el ingenio junto con la necesidad hace del hombre un constructor de sabiduría y desarrollo con el transcurso del tiempo.

1.2. ETAPA COLONIAL

Primeramente daremos una muestra de la iniciación del nombre español más tarde remitirnos a nuestra descendencia mestiza en la época colonial.

Sabemos bien que la influencia de España en territorio mexicano, tuvo una notable trascendencia, siendo los españoles los conquistadores de América y

dejando sus raíces, costumbres, creencias durante más de tres largos siglos de dominación en casi todo el territorio de Centroamérica, Sudamérica y parte de Norteamérica.

Ahora bien cabe señalar con precedencia al tema, que los cuatro elementos del nombre impuesto por los romanos en los países conquistados, lo impusieron en España y las Galias como lo acreditan las inscripciones, posteriormente desaparecieron con las invasiones bárbaras por tener los germanos un nombre individual al que agregaban cuando más como PATRONÍMICO, el nombre del padre precedido del sufijo "ing" que significa "hijo de".

Sin embargo muy pronto se manifestaron ciertas tendencias a señalar el propio origen al menos en las grandes familias y si bien es cierto que los patronímicos no aparecen aún, el uso y la costumbre hace que se recuerde a los antepasados y ese uso constituye un verdadero derecho.

Prosigamos con el punto diciendo lo que el maestro Escriche señala al respecto: "Los españoles, imitando en parte a los romanos, establecieron apellidos para distinguirse y los hicieron hereditarios. Su origen fue muy diverso, unos los tomaron del nombre de los lugares o pueblos que habían ganado a fuerza de armas, o en que poseían haciendas o en donde nacieron o habitaron; otras de las provincias o reinos en que habían ejercido grandes cargos o en que habían ceñido

la corona sus progenitores, otros más de las tierras sitios o cosas notables de que eran dueños o señores; muchos del nombre propio de sus padres o abuelos o de cualquier otro de sus antepasados ilustres, haciéndose alguna modificación o añadidura, especialmente con la terminación EZ que significa DE, por ejemplo López, de Lope; González, de Gonzalo, etc.

"Varios tomaron por apellido de la profesión u oficio a que se dedicaban, no pocos de su físico, otros de animales, otros de cargos de Magistratura, empleos, dignidades o títulos que tuvo alguno de los antepasados. No faltaron personas a quienes se dio apellido por alguna acción ilustre o algún grande servicio hecho al Estado."³⁶ Tenemos como ejemplo sobrenombres inspirados en los más diversos motivos: Profesión: Carpintero, Labrador, Herrero, Pintor; Cualidades: Bueno, Noble, Calvo, Malo; una señal física: Barriga, Cojo; de los lugares de donde vivían: Prado, Del Bosque, Del Valle, De la Fuente; y así de las más diversas índoles.

Estos sobrenombres a partir del siglo XII se convierten en el nombre de familia o apellido, en consecuencia podemos establecer que fue en el siglo XII cuando el apellido hizo su aparición en España y en gran parte del mundo.

³⁶ Escriche, Joaquín, "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", Editorial Sarnier Hnos. París, 1986, pág. 197.

Una nueva organización social aparece y señala características muy especiales e importantes para nuestro tema, pues el advenimiento del cristianismo proporcionó nuevos nombres plasmados en el calendario cristiano; en este tiempo, paulatinamente fueron desapareciendo los nombres bárbaros, además se nota en esta época la aparición del sobrenombre que quizá como reminiscencia, era por regla general derivado de alguna cualidad de quien lo ostentaba; encontramos por ejemplo en Inglaterra a Ricardo Corazón de León, en España a Alfonso el Sabio y a Felipe el Hermoso, etc.

Existen varias opiniones acerca de la aparición del nombre, así, destacados pensadores afirman que el aumento del número de habitantes poco a poco ha sido insuficiente al número de nombres propios existentes para designar a las personas y es entonces cuando hubo la necesidad de tomar los mismos nombres agregando el sufijo de quienes ostentaban un nombre determinado, así encontramos el origen de los apellidos y su evolución.

Pero al correr del tiempo este sistema fue insuficiente para designar a las personas, siendo entonces necesaria la creación de nuevos apellidos para satisfacer la demanda de ellos; así se volvió en parte, creo yo al sistema antiguo, claro que adaptando al nuevo grado de adelanto. El uso constante de los apellidos, tenía como consecuencia que se les diera carácter legal para usarlos mediante decretos

expedidos al respecto.

Ahora bien, con la explicación hecha con anterioridad de la aparición de los apellidos españoles, damos cabida a lo que nos interesa en este punto, esto es, al nombre de las personas en el México Colonial.

Durante la dominación española hubo una mezcla de razas entre los españoles y los indios, dando origen al mestizaje. Así pues, los nombres fueron impuestos por los conquistadores, los cuales poco a poco fueron tomando arraigo entre nosotros.

Estos nombres impuestos, como ya explicamos con precedencia, habían sido tomados del calendario cristiano junto con los apellidos aparecidos en el siglo XII. Por tal razón se les encomendó a los religiosos la labor de iniciar en la vida cristiana a los indígenas, y fueron precisamente ellos los que cambiaron los nombres autóctonos originales por los existentes en el santoral.

En muchos casos se imponía al bautizado el nombre de la persona que fungía como padrino, pues tenemos como ejemplo el hijo de Moctezuma, al cual se le dio el nombramiento de Alguacil Mayor de la Ciudad de México, bautizado con el nombre de Rodrigo de Paz.

1.3. ETAPA DEL MÉXICO INDEPENDIENTE

Esta etapa abarca desde la Independencia hasta nuestros días, siendo nuestra independencia un movimiento social sumamente importante que modifica totalmente la organización social, económica y cultural de esa época en nuestro país. Podemos señalar que en lo referente al tema, debido al lapso de dominación, se conservó el sistema impuesto por los conquistadores; dicha costumbre se continuo hasta la Reforma en que con la promulgación de la nueva legislación se impuso la obligación de asentar los nombres de las personas en libros que quedaban bajo el control del Estado, y bajo el nombre de oficina del Registro Civil, excluyendo al Clero de esa función. Posteriormente algunos códigos de los Estados reglamentaron que los hijos debían llevar el apellido de los padres y la mujer por efecto del matrimonio. Pero para mayor información acerca de la legislación que imperaba en esos años, mencionaremos los preceptos establecidos por los Códigos de 1870, 1884 y 1928 respectivamente.

El Código Civil de 1870, al respecto expresa: "Artículo 78. El acta de nacimiento se extenderá inmediatamente con asistencia de dos testigos, que pueden ser designados por las partes interesadas. Contendrá el día, la hora y lugar de nacimiento, el sexo del niño, el nombre y apellido que se le ponga con la razón de si se ha presentado vivo o muerto."

El Código Civil de 1884, expresa: "Artículo 73. El acta de nacimiento se extenderá inmediatamente con asistencia de dos testigos, que pueden ser designados por las partes interesadas, contendrá el día, hora y lugar de nacimiento, el sexo del niño y el nombre y apellido que se le ponga sin que por motivo alguno puedan omitirse; con la razón de si se ha presentado vivo o muerto."

El Código de 1928 con sus últimas modificaciones, expresa lo siguiente: "Artículo 58. El acta de nacimiento se levantará con asistencia de dos testigos. Contendrá el día, la hora y el lugar del nacimiento, el sexo del presentado, el nombre y apellidos que le correspondan; asimismo, la razón de si se ha presentado vivo o muerto; la impresión digital del presentado. Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose esta circunstancia en el acta."

"Si el nacimiento ocurre en un establecimiento de reclusión, el Juez del Registro Civil deberá asentar como domicilio del nacido, el Distrito Federal."

"En los casos de los artículos 60 y 70 de este Código el Juez pondrá el apellido paterno de los progenitores o los dos apellidos del que lo reconozca."

Los casos a que se refiere el último párrafo antes mencionado, es la situación del hijo habido fuera de matrimonio, en donde el padre si así lo quiere, ha-

ga constar su petición para que aparezca su nombre en el acta de nacimiento de su hijo. Asimismo, la madre tiene la obligación de que su nombre aparezca en el acta de nacimiento de su hijo, pero si al hacer la presentación del niño no se da el nombre de la madre, se pondrá en el acta que el presentado es hijo de madre desconocida toda vez que podrá entonces realizarse la investigación de la maternidad ante los Tribunales respectivos.

El derecho contemporáneo al tratar lo referente al nombre de las personas nos reporta que no solamente es la estricta forma o manera para designarlas con el objeto de distinguirlas entre sí, sino que, a través de una evolución lenta, pero satisfactoria ha llegado a establecer una serie de principios sobre los cuales ha quedado reglamentado su situación jurídica.

Desde luego, debemos aceptar como principio general que el nombre desde la época en que la inteligencia humana lo creó hasta nuestros días, presenta la forma obligatoria para designar a las personas.

En la actualidad, no tan sólo es indispensable la distinción física de las personas para diferenciarlas entre sí, es también preciso la existencia de un nombre que señale una distinción jurídica y social entre ellas, pues cada una representa un conjunto de derechos y obligaciones, para que sus poseedores tengan una debida protección y estén libres de toda posible confusión, evitando que éstos sean apro-

vechados por personas ajenas al titular de esos derechos.

Constituye pues, el nombre una verdadera barrera en torno a la personalidad individual, que la defiende y aísla sin dejar de olvidar la importancia que tiene respecto a las repercusiones que pueda tener por motivos varios con los que se persigue.

2. NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE

2.1. DEFINICIÓN

El ser humano, la persona física o individual, tiene ciertos atributos materiales, es decir, cualidades o propiedades físicas que le caracterizan distinguiéndolas de otras como por ejemplo: el color de la piel, cabello u ojos; la forma de estos dos últimos, de la nariz y la boca; la estatura, etc. Pero si bien esas cualidades o propiedades distinguen a la persona materialmente, no lo hace social y jurídicamente; razón por la que esas personas o individuos, en Derecho, tienen determinadas cualidades o propiedades, es decir, atributos que realizan esa distinción jurídica y social, que son los llamados atributos jurídicos de la personalidad y a los que nos referimos en adelante. Por otra parte, dichas cualidades o propiedades jurídicas no solamente reportan ventajas o prerrogativas, sino que traen también

consigo una serie de cargas, deberes y obligaciones para todos los que estamos investidos de esos atributos, por eso es que el distinguido jurisconsulto Louis Josserand dice: "todos somos más o menos prisioneros de nuestra propia personalidad y de los corolarios jurídicos que a ella siguen".³⁷

Los atributos constantes y necesarios de la persona física son, con ligeras variaciones en su enumeración según el criterio de los diferentes autores, los siguientes: el Nombre, el Domicilio, el Estado Civil, la Capacidad, el Patrimonio y la Nacionalidad; este último es mencionado por el maestro Rafael Rojina Villegas.³⁸

No he de realizar en este elemental tratado del nombre el estudio de todos los atributos que mencioné, no porque carezca de importancia sino por el contrario son tan importantes que bien pueden ser objeto de un minucioso y amplio estudio por separado, razón por la cual me concretare únicamente al estudio, análisis y precisión, hasta donde me sea posible, del primero de los atributos, es decir, del nombre que es el tema que me ocupa y que conjuntamente con los otros cinco atributos, forman los más constantes y necesarios de la perso-

³⁷ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 193.

³⁸ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 547.

nalidad.

Una vez que ha quedado determinado el punto de estudio, voy a tratar de establecer una idea de lo que es el nombre, como es mi intención, lo más sencillo posible, no sin antes consultar su etimología, las definiciones dadas por algunos diccionarios y conceptos de algunos ilustres tratadistas, sin faltar desde luego la consulta a nuestro Código Civil vigente para saber lo que nos dice al respecto.

"Etimológicamente, nombre proviene del vocablo latino *nomen inis*, n. que significa nombre y que es la palabra con que se nombran las cosas; palabra que se da a algo; que puede ser a las cosas o a las personas para distinguirlas de las demás y darlas a conocer por ese nombre."³⁹

Ahora bien, el Diccionario Enciclopédico Espasa Calpe,⁴⁰ comienza por darnos una definición general al expresar lo siguiente: "NOMBRE. Palabra que se apropia o se da a los objetos y a sus calidades para hacerlos conocer y distinguirlos de otros." Como es de notarse, esta definición no se refiere a las personas físicas, sino a los objetos y sus calidades; pero más adelante, además de referirse a las cosas, se refiere a las personas al decir: "NOMBRE CIVIL. Comprende no sólo el

³⁹ "Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado", pág. 2661.

⁴⁰ "Diccionario Enciclopédico Espasa Calpe", pág. 1000.

nombre, sino también los apellidos que sirven para expresar e identificar a las personas individualmente y la personalidad social de la familia." Como es de apreciarse, esta definición de nombre civil (esto es persona física o moral) denota una sola función: la identificación de la persona y señalamiento de los componentes del nombre.

El Diccionario Enciclopédico UTEHA⁴¹ comienza por darnos la misma definición del diccionario enciclopédico anterior con la sola diferencia de que más adelante al referirse a las personas dice: "NOMBRE PROPIO. Es el que se da a la persona o cosa determinada para distinguirla de las demás de su especie o clase." Esta definición es clara en su señalamiento, sin embargo no sería aventurado sostener que son esencialmente iguales aunque en lo referente a las personas, existen variación terminológica, ya que es la palabra que permite distinguir y dar a conocer a las personas o a las cosas por ese nombre.

El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche contiene lo siguiente: "NOMBRE. La palabra que se apropia o se da a alguna cosa o persona para darla a conocer o distinguirla de otra."⁴² Como

⁴¹ "Diccionario Enciclopédico UTEHA", Unión Tipográfica Hispano Americana, México, D. F., 1952, pág. 1062, t. VII.

⁴² Escriche, Joaquín, *op. cit.*, págs. 1279 y 1280.

podemos apreciar es igual esencialmente a las anteriores y por sí sola bastante clara, por lo que se omite de explicación y comentario.

Como se puede observar las definiciones del nombre que nos dan los diferentes diccionarios que he apuntado son substancialmente iguales, es pues, el mismo concepto aunque, como ya he dicho, con una otra ligera variación de términos o algún sencillo agregado que no cambia el significado del concepto que nos dan del nombre, ya que en el fondo es el mismo.

Hemos vertido diversas acepciones etimológicas y gramaticales sobre el nombre, ahora transcribiremos algunos conceptos jurídicos de diferentes tratadistas cuya dedicación y estudio que del Derecho han realizado, les hacen tener autoridad en la materia y cuyas obras nos han servido de texto. Así tenemos a los destacados juristas Marcelo Planiol y Jorge Ripert que nos manifiestan: "Definición a cada persona se le designa en sociedad por un nombre que permite individualizarla. Esta designación oficial es una medida que se toma tanto en interés de la persona como en interés de la sociedad a que pertenece. El procedimiento ofrece una utilidad tal que las personas morales reciban un nombre lo mismo que las personas físicas."⁴³

⁴³ Planiol, Marcel y Ripert, Jorge, "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés", t. Primero (personas) traducción Mario Díaz Cruz, Editorial Cultural, S. A. La Habana, pág. 89.

Por su parte Julien Bonnecase nos dice el respecto: "El nombre el término técnico que responde a una noción legal, y que sirve para designar a las personas."

Así pues vemos que el autor en este caso, trata de explicar en pocas palabras lo que es el nombre en sí haciendo notar su utilidad.

Por su parte el maestro Ignacio Galindo Gardias se basa en lo siguiente: "Desde el punto de vista gramatical, el nombre o sustantivo es el vocablo que sirve para designar a las personas o a las cosas, distinguiéndolas de las demás de su especie. Por medio del nombre o sustantivo propio, la distinción se particulariza en materia que el uso de este vocablo, individualiza a la persona de que se trata."⁴⁵ Este autor nos habla acerca de la individualización y particularidad que tiene el nombre como medio de identificación entre las personas.

El maestro Gutiérrez y González nos da su opinión diciendo: "El nombre es el bien jurídico constituido por la proyección psíquica del ser humano de tener

⁴⁴ Bonnecase, Julien, "Elementos de Derecho Civil", t. I, trad. Lic. José M. Cajica Jr., Cárdenas Editor, 1985, pág. 282.

⁴⁵ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pág. 341.

para sí, una identificación exclusiva, respecto a todas las manifestaciones de su vida social."⁴⁶

Vista la opinión de tan ilustre maestro, notamos en su definición dos palabras totalmente originales de él mismo; esto es, menciona la posibilidad de una "proyección psíquica" que a continuación veremos el por qué los hace destacar diciendo lo siguiente: "Esto permite apreciar como en verdad el nombre obedece a una íntima y subjetiva emanación del ser humano; responde a un aspecto psíquico del mismo, responde a su yo interno, que le genera el deseo de ser el mismo, y no ser nadie más, de no ser confundido con otra u otras personas. Proyecta de esa manera su psique, al mundo del Derecho."⁴⁷

2.2. ELEMENTOS

En la generalidad de las naciones, incluyendo la nuestra, el nombre comprende, o mejor dicho, se encuentra formado por dos partes que son: el nombre *stricto sensu*, nombre propiamente dicho o *nomen* (como lo llamaban en Roma),

⁴⁶ Gutiérrez y González, Ernesto, "El Patrimonio", 2a. ed., Editorial Cajica, México, 1982, pág. 784.

⁴⁷ Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, pág. 786.

llamado también nombre de familia, que, en español, recibe calificativo de apellido, por ejemplo, Díaz, García, Sánchez, Hernández, Cortés, Salgado, Ruiz, etc. y el nombre individual, que se asigna a la persona al practicarse la inscripción de su acta de nacimiento en el Registro Civil, por ejemplo, Pablo, Raúl, Adriana, Adalberto, Celia, Ernesto, Irma, Jesús, etc. el nombre individual también es conocido, sobre todo en Francia, por Prenom, y dentro de la religión católica se le conoce por nombre de pila.

Rafael Rojina Villegas nos dice en el estudio que hace respecto del origen del nombre y la organización de este atributo de la persona en la costumbre del pueblo romano, lo siguiente: "Sus elementos eran el nomen o gentilium llevado por todos los miembros de la familia (gens) y el praenomen, o nombre propio en cada individuo. Como los nombres masculinos eran poco numerosos, fue necesario añadir al nombre un tercer elemento, el cognomen, mucho más variado en su elección. Este tenía la doble ventaja de evitar la confusión, y de indicar por el sólo enunciado del nombre, la filiación del individuo. Como los nombres femeninos no eran limitados en número, el nombre de la mujer ordinariamente sólo se componía de dos elementos: le faltaba el cognomen. Personal al principio, el cognomen terminó por ser hereditario, sirviendo para distinguir las diferentes ramas de una misma gens.

"Por lo demás, el triple nombre de los hombres sólo se usaba por la nobleza y por las primeras familias de los municipes. Las personas de humilde con-

dición tenían un nombre único, o compuesto de dos elementos cuando más."⁴⁸

De lo anterior se aprecia claramente que, desde hace mucho tiempo, en Roma, el nombre contaba ya con dos elementos importantes que lo integraban, que lo formaban, y estos son, como ya lo dije anteriormente, el nomen (nombre de familia o nombre patronimico), y el praenomen (nombre propio, nombre individual o nombre de pila en el campo católico).

Al respecto Planiol nos dice: "El nombre de una persona se compone de varios vocablos unidos que no tienen ni el mismo origen ni la misma importancia. El nombre patronimico o de familia constituye su parte esencial; los otros vocablos son agregaciones a ese nombre y no tiene el mismo valor."⁴⁹

Así pues, los vocablos que forman el nombre de una persona son: EL APELLIDO también llamado nombre patronimico o nombre de familia, que es el elemento esencial perteneciente a la familia, y el NOMBRE PROPIO también llamado nombre de pila en el ámbito católico, que sirve para diferenciar a los individuos que llevan el mismo nombre patronimico, identificándolo con mayor precisión, asignado en el momento del registro del nacimiento al practicarse la ins-

⁴⁸ Rojina Villegas, Rafael, *op. cit.*, pág. 605.

⁴⁹ Planiol, Marcel y Ripert, George. *op. cit.*, pág. 89.

cripción en el Registro Civil.

Ahora bien, podemos ver con más detalle cada elemento que compone al nombre para poderlo estudiar con precisión.

NOMBRE PROPIO. En el campo jurídico se entiende por nombre propio o individual, aquél o aquellos que se establecen a las personas al llevar a cabo la práctica de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil y que generalmente es a instancia de los padres y excepcionalmente de los representantes de las casas de protección de beneficencia de reclusión, o del propio Juez del Registro Civil, en los casos de los niños que provienen de padres desconocidos.

La característica de este nombre es que no revela la filiación de la familia sino que, como su nombre lo indica, tiene un carácter meramente individual; pero nunca y por ningún motivo dejará de tener el individuo por lo menos un nombre individual, así como lo prescribe el artículo 58 de la materia al decirnos que el nombre y apellido que se le asignen, conjuntamente con los otros requisitos que señala, no pueden omitirse, sino que los contendrá el acta de nacimiento respectiva.

La elección de él o los nombres individuales, si bien pueden ser en número ilimitado, no es del todo libre y así nos dice Planiol "Con el fin de evitar los

nombres de pila de un carácter ridículo o político, la Ley del II Germinal, año XI (artículo 1º) prescribe que se elijan de "los diferentes calendarios en uso" o "entre los nombres de los personajes conocidos de la historia antigua". Esta regla, prudente, hace surgir en la práctica grandes dificultades de aplicación, ya sea porque los diferentes calendarios contienen nombres poco conocidos y que se han hecho ridículos, o porque la demarcación de la historia antigua y de la moderna es fácil de trazar, o en fin, porque las modificaciones de la ortografía, la feminización del vocablo o el empleo de una lengua extranjera, han dado a esos nombres de personas formas nuevas. De ahí los conflictos entre el declarante y el encargado del estado civil, que se han tratado de impedir por medio de la publicación de listas de nombre de pila autorizados, sin carácter oficial.⁵⁰

Nuestro Código Civil, no establece limitación alguno para la elección del nombre, al decimos solamente que el acta de la persona deberá contener el nombre y apellido que se le fijen; sin embargo, consuetudinariamente, se ha establecido por la religión dominante en nuestro país, que los nombres se elijan de los establecidos en el calendario, sin perjuicio de que también puedan asignárseles los nombres de los personajes que, en las diferentes épocas, han sobresalido en nuestra historia, en la de otros países, y de modo general, los nombres de las personas que han destacado en diversas ramas de la cultura, etc.

⁵⁰ Planiol, Marcel y Ripert, George, *op. cit.*, pág. 95.

También la costumbre ha establecido limitaciones a la libre elección del nombre, en los casos en que se les quiera poner un nombre propio que sea vergonzoso o simplemente ridículo. Por otra parte, aunque ningún precepto legal impide que los padres den el mismo nombre de uno de sus hijos a otro, práctica que a veces se observa cuando uno de ellos es finado, la costumbre va tratando de restringir cada vez más estos casos, con la finalidad de evitar confusiones que pueden surgir.

La inmutabilidad es una característica muy importante del nombre como lo es también del apellido, pues al respecto nos dice Julien Bonnecase lo siguiente: "Con el cambio de nombre, nos encontramos en presencia de una excepción a la regla de la inmutabilidad de nombre, y que se opera en una manera directa a iniciativa de la persona. Pero, hay cambios de nombre que se producen como consecuencia, sea que por ciertos acontecimientos se substituya un nombre por el primitivo, o que a este se agregue otro."⁵¹

El nombre propio, en principio, trae consigo los mismos derechos u obligaciones que el apellido. El que tiene derecho sobre determinado nombre o nombres podrá usarlo, en cualquier tipo de actividades y relaciones; asimismo podrá

⁵¹ Bonnecase, Julien, *op. cit.*, pág. 288.

defenderlo, si llegase la necesidad de hacerlo. Por otra parte si bien el nombre individual trae como consecuencias derechos, también se derivan obligaciones, ya que si en su acta consta el nombre individual es porque tiene obligación de usarlo conjuntamente con su apellido para designarse e identificarse cuando así sea necesario, como por ejemplo, en los actos oficiales o solemnes, en los que la ley exige que los interesados mencionen su nombre individual y su apellido para identificar su personalidad, y en otros muchos en los que la costumbre ha establecido la obligación de usar el nombre individual al igual que su apellido para que queden plenamente designados e identificados. El Jurista Marcelo Planiol nos proporciona ejemplos de la obligación de usar el nombre individual: "Un comerciante para no hacer competencia desleal a un homónimo, se ve obligado frecuentemente a usar su nombre de pila. Este se incorpora entonces a su razón comercial y puede ser objeto de cesión con ella. En la vida de familia, el uso del nombre de pila puede ser obligatorio para los hijos y los hermanos menores si no quieren exponerse, por ejemplo a que sus cartas sean abiertas por el hermano mayor o por su padre, jefe de familia, y a quién se presume designado por el apellido usado sin nombre de pila."⁵²

Ahora bien, después de haber visto la importancia que tiene el nombre

⁵² Planiol, Marcelo, "Tratado Elemental de Derecho Civil", Editorial, José Ma. Cajica Jr. S. A., 12ava. ed. Francesa pág. 126.

individual, veamos el segundo elemento primordial para nuestro estudio:

NOMBRE PATRONÍMICO. Debe considerarse que el elemento más importante en la composición del nombre de las personas es el apellido o nombre patronímico; actualmente sirve para designar a los individuos de una misma familia y se adquiere por la filiación, tomando en cuenta naturalmente, ciertas condiciones, ya que los hijos pueden ser conceptuados en forma distinta.

El apellido o nombre de familia revela a ésta, y la revela porque pertenece a toda una familia y no a una persona determinada, por lo que generalmente los miembros de la familia lo llevan, inscribiéndose en sus respectivas actas. Así pues, para poder determinar el apellido de un individuo, es necesario, no solamente ligarla legalmente a una familia determinada, sino conocer el apellido que llevan los miembros de dicha familia. Es como diría el Maestro Alberto Trabucchi "El apellido lo asumen los hijos legítimos sin necesidad de una atribución especial sin embargo, el nombre propio es dativo."⁵³

El apellido es pues, revelador de la familia de quién lo lleva, por lo que depende de la filiación, que determina la adquisición de éste, imponiéndolo forzo-

⁵³ Trabucchi, Alberto. "Instituciones de Derecho Civil". Editorial Revista de Derecho Privado. Traducción de la Décima Quinta Edición Italiana de Luis Martínez-Calcerrada. Editorial Revista de Derecho Privado Madrid. 1967 pág 112

samente sin que pueda cambiarse por capricho, sino por mandato de ley expresa y aplicando los casos en que se deba realizar el cambio de nombre, lo cual veremos con más detalle en nuestro último capítulo.

Como puede apreciarse, la filiación juega un papel sumamente importante en este tema, siendo necesario dar un concepto de ésta. El Gran Diccionario Enciclopédico ilustrado nos da una definición en la cual nos dice que "Etimológicamente la palabra filiación proviene del latín Filiatio-onis, de Filius, hijo, esto es, procedencia de los hijos respecto a los padres."⁵⁴ En seguida transcribiré por su claridad, el concepto de Pina "La filiación en su aplicación al derecho civil, equivale a procedencia de los hijos respecto de sus padres. Significa, pues, una relación de origen, que permite señalar una ascendencia precisa a la persona física."⁵⁵

La filiación de acuerdo con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es "La procedencia de los hijos respecto de los padres y trae como consecuencia diferentes derechos y obligaciones correlativos, recíprocos, dando origen a la patria potestad."⁵⁶

⁵⁴ "Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado", pág. 1477.

⁵⁵ Pina, Rafael de. "Elementos de Derecho Civil Mexicano". t. I, Primera Edición, Editorial Porrúa, S. A. 1985. pág. 350

⁵⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación t. XXV pág.

De acuerdo a nuestra doctrina, tenemos tres clases de filiación; a) Filiación matrimonial, b) Filiación extramatrimonial y c) Filiación adoptiva. Pasare entonces a examinar cada una de estas por separado para apreciar sus repercusiones en cuanto al apellido.

a) FILIACIÓN MATRIMONIAL. Esta filiación se establece en virtud del matrimonio, por lo que los hijos reciben la denominación de hijos de matrimonio y, éstos son los procreados por los cónyuges durante éste, en ciertos casos tienen esta consideración los concebidos antes del matrimonio y nacidos después de la celebración de éste; de esta clase de hijos nos hablan los artículos 324 al 353 del Código Civil vigente.

El artículo 324 del ordenamiento citado nos dice: "Se presumen hijos de los cónyuges:

"I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio";

"II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contara, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial."

El artículo 325 del mismo ordenamiento establece: "Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento."

Los hijos de matrimonio llevarán el apellido de sus progenitores, el del padre en primer lugar y en segundo el de la madre.

Ahora bien, nuestro ordenamiento civil en su artículo 58 expresa lo siguiente con respecto al apellido: "...Contendrá (sabemos bien que se refiere al acta de nacimiento) el día, la hora y el lugar del nacimiento, el sexo del presentado, el nombre y APELLIDOS que le correspondan;..." Esta expresión denota una amplia elección según el caso, ya que al decir "correspondan" da afecto a que el nombre del presentado pueda variar según la filiación que tenga al respecto. Por su parte el artículo 59 dice lo siguiente: "Cuando el nacido fuere presentado como hijo de matrimonio, se asentarán los nombres, domicilio y nacionalidad de los padres, los nombres y domicilio de los abuelos y los de las personas que hubieren hecho la

presentación.”

- b) FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL.** Es la filiación establecida cuando los hijos son engendrados por personas no ligadas por el vínculo matrimonial, es decir, sus padres no se encuentran unidos en matrimonio civil y por tal razón se les considera fuera de matrimonio.

En principio esta clase de hijos naturales llevan el apellido de la madre, ya que ésta no tiene derecho de dejar de reconocerlo, sino que, tiene obligación de que su nombre figure en el acta de nacimiento de su hijo, puesto que la filiación de éstos con relación a la madre, resulta del sólo hecho del nacimiento; sin embargo puede reconocerlo, si al hacerse la presentación del hijo no se dio su nombre y se hizo constar en el acta del presentado que es hijo de madre desconocida, sin embargo en estos casos la investigación de la maternidad podrá hacerse ante los tribunales, de acuerdo con las disposiciones respectivas de nuestro Código Civil; de todo esto habla el artículo 60 del mismo ordenamiento.

La filiación del hijo extramatrimonial en relación con el padre puede establecerse por el reconocimiento voluntario de este último, reconocimiento que se efectúa cuando el padre pide que su nombre (nombre y apellido) se haga constar en el acta de nacimiento del hijo, pedimento que también lo puede hacer por medio de apoderado especial constituido en la forma establecida en el artículo 44, ha-

ciéndose constar esa petición; puesto que si pide que su nombre figure en el acta del mismo, es porque lo está aceptando como suyo, entonces el hijo llevará su apellido; de todo esto nos habla el ya mencionado artículo 60 del Código Civil; también puede establecerse, dicho reconocimiento, por medio de sentencia que declare su paternidad.

No hay que olvidar que el reconocimiento es, como así lo expresa Don Rafael de Pina, "el acto en virtud del cual quiénes han tenido un hijo fuera de matrimonio declaran, conjunta o separadamente, que lo aceptan por suyo".⁵⁷

Nuestro Código Civil en su artículo 77, nos dice: "Si el padre o la madre de un hijo natural, o ambos, lo presentaren para que se registre su nacimiento, el acta surtirá todos los efectos del reconocimiento legal, respecto del progenitor compareciente."

De igual forma el Art. 389, Fracción I señala lo siguiente: "El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tiene derecho:

- I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores o ambos apellidos del que lo reconozca..."

⁵⁷ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 359.

En la filiación extramatrimonial, encontramos a los hijos adulterios y a los hijos incestuosos, veamos con más detalle cada uno de éstos.

HJOS ADULTERINOS. Estos se encuentran en la filiación extramatrimonial pues sus padres no pueden estar unidos por el vínculo matrimonial, ya que cualquiera de los dos o ambos; se encuentran unidos por el matrimonio a una tercera persona; en resultado, se da el nombre de hijo adulterino a aquel cuyo o cuyos progenitores son casados civilmente con otra persona; todo esto da lugar a lo que podríamos llamar filiación natural adulterina.

El Código Civil en el artículo 62 dispone al respecto: "Si el hijo fuere adulterino, podrá asentarse el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere; pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que declare que no es hijo suyo."

El siguiente artículo nos dice: "Cuando el hijo nazca de una mujer casada que viva con su marido, en ningún caso, ni a petición de persona alguna, podrá el juez del Registro Civil asentar como padre a otro que no sea el mismo marido, salvo que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare."

De los artículos anteriores se desprenden diversas hipótesis que son:

PRIMERA. Cuando el hijo adulterino nace de una mujer casada que vive con su marido y éste lo desconoce como hijo suyo, existiendo sentencia ejecutoria que así lo declare el juez del Registro Civil podrá asentar en el acta de nacimiento el nombre del padre casado o soltero si lo pidiere, pudiendo asentarse también el nombre de la madre. **SEGUNDA.** Cuando el hijo adulterino nace de mujer casada que vive con su marido y éste no lo desconoce, no existiendo por lo tanto sentencia ejecutoria que así lo declare el juez del Registro Civil no podrá asentar como padre a otro que no sea el marido. **TERCERA.** Cuando la madre del hijo adulterino es soltera y el padre casado; podrá asentar el nombre de éste último, si lo pidiere, no existiendo ningún inconveniente para que asiente el nombre de la madre, puesto que es soltera y más aún porque, como ya dije, la filiación del hijo en relación con la madre se establece por el sólo hecho de su nacimiento. Finalmente considero que la filiación adulterina sólo se establece excepcionalmente.

HIJOS INCESTUOSOS. Dentro de la filiación extramatrimonial hemos dicho que también, se encuentran los hijos provenientes de incesto, ya que sus progenitores por tener parentesco de consanguinidad entre sí (ascendientes y descendientes, hermanos, Art. 272 C:P:) no pueden ni podrán estar unidos por vínculo matrimonial, dando lugar a lo que podría denominarse filiación natural incestuosa. Al respecto, el ordenamiento de la materia en su artículo 64 dispone: "Podrá reconocerse al hijo incestuoso. Los progenitores que lo reconozcan tienen

derecho de que conste su nombre en el acta, pero en ella no se expresará que el hijo es incestuoso.”

Así pues, el hijo llevará el apellido de quién o quiénes lo reconozcan y si se prohíbe que en su acta se exprese que es hijo incestuoso, es porque posiblemente los legisladores, atinadamente, quisieron evitar que se revelará en todo momento en que se le exigiera su acta de nacimiento su filiación incestuosa, evitándole así la pena moral y posiblemente el rencor que podría habersele engendrado contra sus progenitores al recordar su origen. Por último he de expresar que si la ley previene este tipo de filiación, que es tan excepcional como la adulterina, es con el fin de que el hijo tenga derechos en relación con sus progenitores. Pues en cuanto a los hijos fuera de matrimonio, estos pueden por el posterior matrimonio de sus padres pasar a ser considerados como hijos de matrimonio, esto se realiza gracias a la legitimación que, como dice el maestro Rafael de Pina: “Es una Institución Civil que regula el cambio de situación jurídica de los hijos nacidos fuera de matrimonio en virtud de la celebración posterior de éste por quiénes los engendraron”,⁵⁸ por lo que se les conoce como hijos legitimados; de la legitimación nos hablan los artículos 354 al 359 del ordenamiento de la materia.

c) **FILIACIÓN ADOPTIVA.** La adopción crea entre el adoptante y el

⁵⁸ Pina, Rafael de, *op. cit.*, págs. 356 y 357.

adoptado un vínculo de parentesco civil, es decir, relaciones puramente civiles de paternidad, maternidad y filiación.

Como consecuencia lógica del vínculo de parentesco civil existente entre adoptante y adoptado, se establecen derechos y obligaciones tanto para el primero como para el segundo.

Esta institución se encuentra regulada por nuestro Código Civil en los artículos 399 al 410, 84 a 88, estos últimos nos hablan de las actas de adopción.

Por los artículos que establecen los derechos y obligaciones, entre adoptado y adoptante, son el 395 y 396 que respectivamente a la letra dicen: "El que adopta tendrá respecto a la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos. "El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo", este último establece que tendrán los mismos derechos que tiene un hijo y uno de los derechos que tiene es, precisamente, llevar el apellido, del adoptante.

- d) También es de preverse la filiación de origen desconocido, que es aquella en que el hijo no tiene relación con familia alguna, es pues, hijo de padres desconocidos.

Esta situación se presenta, con frecuencia, tratándose de niños expósitos; la ley prescribe al respecto que: "Toda persona que encontrare un recién nacido o en cuya casa o propiedad fuere expuesto alguno, deberá presentarlo al Juez del Registro Civil con los vestidos, valores o cualesquiera otros objetos encontrados con él, y declarará el día y el lugar donde lo hubiere hallado, así como las demás circunstancias en que en su casa hayan ocurrido, dándose además intervención al Ministerio Público." (Artículo 65 del Código Civil).

La solución al problema que presentan estos hijos de padres desconocidos, se encuentra en el segundo párrafo del artículo 58 del Código Civil que a su letra dice: "...Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose constar esta circunstancia en el acta." De esto mismo nos habla refiriéndose a los niños expósitos nuestra ley en la parte final del artículo 67 del mismo ordenamiento, al decirnos que las actas que se levanten en estos casos deben contener, aparte de las circunstancias que designa el artículo 65 antes mencionado el nombre y apellido que se le pongan, función que realiza el Juez del Registro Civil.

El apellido que, conforme al aludido precepto, confiere el Juez del Registro Civil a los hijos que son de origen desconocido, o sea de padres desconocidos, puede tener un carácter provisional porque cuando su identidad sea conocida y su filiación establecida, llevará el apellido de la familia a que pertenezca.

Por lo que respecta a la imposición de nombres propios sin tener un apellido nos sostiene Josserand lo siguiente:

“Si el hijo no ha sido designado, en el acta de nacimiento, más que por una serie de nombres de pila, el último de dichos nombres hace las veces de apellido.”⁵⁹ Sin embargo es de considerarse que es sumamente raro en nuestro derecho la situación prevista por este autor, ya que cuando no tiene filiación alguna los hijos, y además son de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil pone el nombre y apellidos constando así en sus actas estos elementos.

2.3. CARACTERÍSTICAS

Brevemente han quedado expuestas las principales teorías elaboradas en torno a la Naturaleza Jurídica del Derecho al nombre; a continuación, como consecuencia de la naturaleza especial del nombre, presentaré las características⁶⁰ que lo constituyen y que lo distinguen de otros derechos subjetivos:

⁵⁹ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 199.

⁶⁰ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, págs. 347, 348 y 349 y Mazcaud, Henri, León y Jean, *op. cit.*, pág. 138

1. Es un derecho **ABSOLUTO** en el sentido de que es oponible frente a todos los demás, y por lo tanto, se encuentra protegido contra cualquier acto que constituya una usurpación de los terceros.
2. El nombre de la persona física **NO ES VALUABLE EN DINERO**. No forma parte del patrimonio de la persona a quién pertenece.
3. El nombre es **INTRANSMISIBLE** por voluntad de su titular. Un tercero puede adquirir el nombre por vía de consecuencia, como sucede en el caso del matrimonio, pues como consecuencia de él, la esposa adquiere el derecho a usar el nombre del marido. Por lo tanto, toda persona lleva un sólo nombre y únicamente él puede usarlo del mismo modo, y en ningún caso podrá cederlo a otra persona.
4. El nombre es **IMPREScriptible**. El hecho de llevar un nombre y usarlo por largo tiempo no es causa para adquirir el derecho a él, y la falta de uso tampoco origina la extinción del derecho a llevarlo. Esto quiere decir que no pertenece a aquella especie de derechos cuyo ejercicio no se pierde porque deje de usarse durante un tiempo, por largo que sea. Pues así lo señala Julio Montesinos Roque en su obra al decirnos esto: "Está generalmente admitido por la práctica que el nombre

patronímico, propiedad de los apellidos, en un gran número de sentencias, no puede adquirirse ni perderse con el tiempo."⁶¹

5. **INDIVIDUALIZA** a la persona.

6. No está en el **COMERCIO** de los individuos.

7. El nombre patronímico, excepto en el caso de los expósitos de hijos de padres desconocidos, es la **EXPRESION DE LA FILIACIÓN**, y en consecuencia, es el signo de la adscripción a un determinado grupo familiar.

Es de interés señalar que uno de los elementos de la posesión de estado, de hijo de matrimonio, consiste precisamente en el uso constante del apellido de quién pretende ser su padre con el consentimiento de éste (art. 343, fracción II del Código Civil Vigente) además, el hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene el derecho de usar el apellido de quién lo reconoció (art. 389 Frac. I del Código Civil). El adoptado tiene el derecho de usar el apellido del adoptante (art. 396).

8. No puede ser **RENUNCIADO**. El destino del nombre es no romper con

⁶¹ Montesinos Roque, Julio. "Aspectos Jurídicos del Nombre", México, D. F., 1958, pág. 38.

la unidad de la familia y su fundamento, el interés de la sociedad de que no se oscurezca la legítima personalidad humana y se fortifique el lazo que como vínculo de origen, distingue a los individuos que constituyen la familia.

9. Impone a quién lo lleva la obligación de ostentar su personalidad precisamente bajo el nombre que consta en el acta correspondiente del Registro Civil, ya se trate de nacimiento, de reconocimiento, o de sentencia judicial que declare cual es el nombre y apellido que debe usar el individuo.

10. El nombre en principio es INMUTABLE, en tanto es un atributo a la personalidad y su función es identificadora de la persona que lo lleva. Asimismo una vez que se encuentra inscrito el nombre en el acta del Registro Civil, están las personas obligadas a llevarlo durante su vida civil y no pueden arbitrariamente cambiarlo o modificarlo por otro, pues esto originaría un peligro a la sociedad.

Por último, podemos decir que el derecho al nombre, presenta la particularidad de que salvo disposiciones del Código Civil en las que hace alusión al nombre en gran medida, régimen jurídico aplicable a él; tiene su fuente principal en la costumbre, y de ello es un buen ejemplo el derecho que tiene la mujer casada al usar el apellido del marido, que no estando expresamente establecido en precep-

tos legales, ya que deriva de una costumbre, socialmente escogida como obligación dentro del grupo social.

Haré mención de la diferencia que existe entre las características ya señaladas del nombre y la teoría errónea de el derecho al nombre como derecho de propiedad:

PROPIEDAD

Alienable

Prescriptible

Mutable

Apreciable en dinero

NOMBRE

Inalienable

Imprescriptible

Inmutable

No es apreciable en dinero

Dadas las características del nombre y vistas sus principales diferencias con las de la propiedad, no podemos aceptar que el derecho al nombre sea un derecho de propiedad.

Se debe considerar al nombre como un producto social nacido por la ne-

cesidad de identificar plenamente a los integrantes de la sociedad en que se desenvuelven; pues no es posible que el individuo se desprenda de él y atenté contra los intereses sociales, ya que se le ha impuesto por ser necesario y no para que disponga del mismo como si fuera de su propiedad; se debe considerar que la inteligencia humana pudo haber creado otro medio de identificación común diverso del actual, y lo ha creado, ya sea con claves, con numeración, etc.

Nuestro derecho positivo se ha limitado a imponer la obligación de inscribir en los libros del Registro Civil en forma ineludible el nombre y apellidos que deberá llevar la persona que presenta a su nacimiento para dicha inscripción, sin mencionar si pueda tenerse a la vez un derecho de propiedad al nombre; tampoco existe jurisprudencia en este sentido ni para señalar la naturaleza de este derecho.

Sin embargo, descartando algunas de las teorías expuestas tomando en consideración sus características, podemos manifestar al concluir esta exposición, que dadas las particularidades que presenta el nombre se puede decir que es un elemento constitutivo del estado civil de las personas y es por naturaleza un derecho subjetivo de carácter social y de orden público, considerando la importancia que se le debe atribuir al particular de este carácter social, del que constituye uno de los elementos, podemos afirmar que es un derecho de orden totalmente social.

2.4. FUNCIONES DEL NOMBRE

Para continuar con el objetivo de este punto, debemos remitirnos totalmente a nuestros ilustres tratadistas, pues en base a ellos tendremos la respuesta idónea para citar las funciones fundamentales que tiene el nombre en el ámbito social y jurídico al respecto.

Ahora bien, al hablar de la definición de Planiol, que ya en nuestro punto de definición del nombre hemos mencionado hace resaltar el doble interés que tiene el nombre como la designación oficial de individualización, tanto para la persona designada oficialmente como para la sociedad a que pertenece agregando que es de gran utilidad esta designación. Pues bien este doble interés así como la utilidad que representa la designación oficial, no son sino una consecuencia, como se verá de la importante función que tiene este esencial y primordial atributo de la personalidad.

Así pues, comenzaré por manifestar en qué consiste la función del nombre. Ya se ha dicho, al tratar en el punto anterior de su definición, que el nombre diferencia y distingue a la persona física de las demás y la da a conocer por él mismo en sus diversas relaciones; por tanto la identifican, la individualizan, siendo ésta, precisamente, la función del nombre. Asimismo nos dice el jurista francés Louis Josserand lo siguiente: "El nombre tiene como misión la de asegurar la

identificación la individualización de las personas; es como un marbete colocado sobre cada uno de nosotros.⁶² Así pues, ya se puede decir categóricamente que la función del nombre es IDENTIFICAR E INDIVIDUALIZAR a las personas, función que por su propio enunciado, revela, como en los primeros párrafos de este punto he mencionado, su gran importancia.

Es pues el hombre, hablando en términos generales, un ser con valores morales, espirituales, jurídicos, económicos y sociales. Por tal virtud, el ser humano representa toda una serie de cualidades, de consecuencias jurídicas a las que se le imputan a la vez derechos y obligaciones.

Esta representación, está plenamente identificada, individualizada; identificación e individualización que es la función precisamente del nombre; pues con la sola enunciación del nombre se identifica a la persona sin equívoco, sin confusión posible y conjuntamente, con todos sus corolarios jurídicos y sus valores ya que representan un doble interés: interés para la persona que se le identifica como persona jurídica e interés para la sociedad a la que pertenece y de que forma parte ya que ésta puede identificar e individualizar perfectamente a sus integrantes, sin confusión o error posible.

Ahora bien, se puede destacar que de no identificarse la persona en su

⁶² Josserand, Louis, *op. cit.*, pág.

totalidad, traería como consecuencia una serie de problemas tanto para el individuo no identificado como para la sociedad y su organización, ya que cualquier persona podría entonces apropiarse derechos que pudieran no corresponderle, como por ejemplo; podría haber el caso de adjudicarse derechos o deshacerse de obligaciones que se nos imputen o no cumplir con ciertos requisitos legales y sobre todo cambiarse de nombre cuando se nos diera la gana para nuestro favor y así provocar una vida de confusiones y problemas, de equívocos y repercusiones totalmente negativos e ilógicos.

Por todo lo anteriormente dicho, puede concluirse que la función de identificación e individualización que tiene el nombre es sumamente importante y de gran utilidad, ya que es indispensable que la personalidad de cada individuo se diferencie totalmente de los demás, de lo que se deduce el derecho que toda persona física tiene al nombre, pudiendo el interesado con sólo anunciar y acreditar su nombre identificarse en sus relaciones consus semejantes, todo lo cual se logra gracias a esa, repito, considerable misión del nombre.

2.5. TEORÍA JURÍDICA DEL NOMBRE

Existen varios autores y muy destacados, que se han ocupado de estudiar lo relativo a la Naturaleza Jurídica del nombre, elaborando tesis y formulando cri-

ticas con el objeto de obtener una exacta idea de la concepción del nombre. Al respecto los ya repetidamente mencionados juristas Marcel Planiol, George Ripert, Savatier, Julien Bonnetcase, Louis Josserand, Nicolás Coviello, etc. En las diversas teorías que han formulado con el propósito de establecer la naturaleza jurídica del nombre, se encuentran las que consideran el apellido como un derecho de propiedad. Otras teorías por el contrario establecen que el nombre patronímico no es sino la marca y traducción de la filiación, las que afirman que el apellido contiene una copropiedad, las que asimilan el nombre de familia a los llamados Derechos de Autor, etc. No queriendo caer en confusiones y deseando ser lo más claro posible en este punto, procederé a reproducir algunas de las teorías expuestas; asimismo presentaré las críticas que, en contra de las mismas hayan destacado.

1. TEORÍA QUE CONSIDERA AL NOMBRE COMO UN DERECHO DE PROPIEDAD. Una primera teoría establecida por la Jurisprudencia francesa, es aquella que estima que el apellido es un Derecho de Propiedad; tesis que ha sido criticada por diferentes estudiosos del derecho. Con el propósito de tener una visión más amplia de esta postura, transcribiré lo que al respecto a esta tesis nos describe, señala y manifiesta el tratadista Julien Bonnetcase: "Desde hace mucho tiempo la jurisprudencia considera el derecho al nombre patronímico como un derecho de propiedad. El 16 de marzo de 1841, la Corte de Casación consagró esta solución en la sentencia Tartanson (D. 41. 1.210, S. 41.

1.582), que dice: "Considerando que los nombres patronimicos de las familias son propiedad de éstas, que si las mujeres, al entrar a formar parte de una familia extraña en virtud de su matrimonio, dejan de llevar el nombre de su padre, dicho nombre y los recuerdos de estimación y honor que puedan estar unidos a él, constituyen un bien que forma parte de su patrimonio y que siempre es valioso para ellas. Considerando que a falta de descendientes varones que puedan perpetuar el nombre de su padre; tienen las mujeres interés en conservarlo, y por lo mismo, para oponerse a que sea usurpado por otras familias. Considerando que, si según el artículo 45 C. Civ. los certificados del registro del estado civil hacen prueba hasta que no se declare su falsedad, debe entenderse esto únicamente respecto de los hechos que se realizan, ante el oficial del estado civil y cuya realidad es certificada por él..."⁶³

"La jurisprudencia demostró una absoluta fidelidad a la tesis del derecho de propiedad, llevándola a sus límites extremos, como lo demuestra la sentencia Clerc el Quentin dictada por la Corte de Casación el 25 de octubre de 1911 (S. 12 1.95), cuyo texto reproduciremos, así como el de la sentencia de segunda instancia. Rouen, 10 nov. 1909, S. 12.2 177 (nota Perreau); Trib com Seine, 9 may. 1925, París, 14 nov. 1925, 27 jul. 1927, 8 nov. 1927, S. 29. 2.11. La sentencia

⁶³ Bonnecase, Julien, *op. cit.*, págs. 290, 291 y 292.

Clerc et Quentin dice: "La Corte; sobre el medio único de casación: Visto el artículo 544 del C. Civ. Considerando que el nombre patronímico constituye para quién lo lleva una propiedad que le confiere el derecho de oponerse a que un tercero lo use sin autorización, que en materia industrial..." En esta forma termina Bonnacase la exposición de la tesis jurisprudencial francesa.⁶⁴

CRITICA A LA TEORÍA

Varios autores de reconocido prestigio, han enderezado sus críticas en contra de la citada postura; Planiol, Ripert y Savatier se expresan de la siguiente forma: "Esta proposición, sostenida en otros tiempos, se halla hoy universalmente abandonada en doctrina y con justa razón: es doblemente falsa, desde el punto de vista teórico y desde el punto de vista histórico.

"Como la palabra lo indica, el derecho de propiedad es la atribución propia, exclusiva, de una cosa a una persona. La existencia de ese derecho supone que la cosa que es objeto del mismo se puede pertenecer al mismo tiempo a varias personas, beneficiando en su totalidad a cada una. Ahora bien, ese es justamente el caso del apellido: dos personas y hasta un número mayor pueden llevar el mismo a la vez, y cada una sacará de ello todas las ventajas y comodidades que pueda pro-

⁶⁴ *Idem.*

ducirle. De hecho, los mismos apellidos se encuentran por doquiera; las formas variables de su ortografía produce una ilusión de su nombre real.”

“El error no es menor desde el punto de vista histórico. El mismo origen de los nombres rechaza invenciblemente la idea de propiedad; casi todos han sido sacados del fondo común del idioma y de la Historia: son nombres de cualidades, de profesiones, de nacionalidades, o bien el nombre de un personaje piadoso o célebre, no de cosas apropiables. Lo que ha introducido la idea de la propiedad de los apellidos, es el nombre feudal, es decir, el nombre de tierra llevado por una persona. Esta forma de designar a las gentes por los señoríos que poseían, debía fatalmente conducir al error de confundir el nombre con la propiedad. Esta no ha sido nunca excusable sino para ciertos nombres y ya hoy no lo es para ninguno.”⁶⁵

Siguiendo los lineamientos trazados por los anteriores tratadistas Baudry Lacantinerie y Houques Fourcade, citados por el propio Julien Bonnecase, critican la repetida postura jurisprudencial expresándonos: “En efecto, la propiedad es un derecho exclusivo. El propietario de una cosa, puede retirar de ella toda la utilidad jurídica que contiene, con exclusión de cualquier otra persona. La misma cosa en su totalidad no puede tener dos propietarios diferentes, porque se limitaría uno a otro, lo que sería contrario a la esencia del derecho de propiedad. Ahora bien, este

⁶⁵ Planiol y Ripert, *op. cit.*, pág. 108.

carácter exclusivo no se encuentra en el derecho que se tiene sobre el nombre. Varias personas no parientes, que entre sí nada tiene de común, pueden llevar y de hecho llevan el mismo nombre, pudiendo cada una de ellas prevalerse de todas las ventajas inherentes a esto, como podemos darnos cuenta el argumento esgrimido lo presentan desde el punto de vista teórico, en seguida formulan su crítica contra la teoría que nos ocupa desde el punto de vista histórico. Reflexionando sobre este punto, el origen histórico del nombre protesta contra la teoría que pretende hacer de él un objeto de propiedad. Todos los nombres, cualquiera que sea, con excepción de los feudales, fueron tomados de un fondo común, al cual todo el mundo tiene derecho de recurrir. Indican cualidades o defectos que no son monopolios de nadie, un lugar de habitación o de origen, una nacionalidad que numerosas personas pueden reivindicar, etc. Unos son simples nombres sin importar la persona que los haya llevado. Otros, recuerdan profesiones que muchas gentes pueden ejercer. Por tanto, el nombre se nos presenta como el simple uso de una *res communis*, y la *res communis* no son susceptibles de apropiación. Concluyen estos jurisperitos diciendo: Por tanto, no hay propiedad de nombre. Puede decirse que en realidad tampoco existe ningún derecho sobre él. El nombre es más bien una obligación que el objeto de un derecho.⁶⁶

Por su parte Louis Josserand critica la tesis jurisprudencial manifestando

⁶⁶ Bonnacase, Julien, *op. cit.*, págs. 298, 299, 300 y 301.

lo siguiente: "Esta tesis es bien frágil: una propiedad de ordinario, es alienable y prescriptible; mientras que el apellido es seguramente incesible e imprescriptible; una propiedad es de orden patrimonial y comporta una evaluación pecuniaria, lo que evidentemente no ocurre con el apellido de las personas por lo menos en la vía a civil; una propiedad es naturalmente, si no esencialmente, exclusiva lo que es mío a ningún otro pertenece; ahora bien, los mismos apellidos, incluidos los nombres de pila, son llevados por cientos de personas quizá por miles de individuos; se trataría aquí de una propiedad singularmente confusa y enredada, en forma normal y casi constante de copropiedad. Es preciso, pues, rechazar el dogma jurisprudencial del apellido propiedad. Esta es la opinión dominante en doctrina."⁶⁷

A continuación Nicolás Coviello expresa su crítica al respecto: "Este no puede considerarse ni como un derecho de propiedad ni como un derecho patrimonial cualquiera, porque el nombre no es un objeto exterior a la persona, ni tiene por sí valor patrimonial... en otra parte de su obra expone. Es de notar, el fin, que el derecho a llevar un apellido determinado no se adquiere por su uso durante treinta años. La posesión y la prescripción son jurídicamente inconcebibles, porque no es derecho de propiedad no derecho patrimonial de carácter real."⁶⁸

⁶⁷ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 203.

⁶⁸ Coviello, Nicolás, "Doctrina General de Derecho Civil", Trad. Felipe J. Tena, 4a. ed. Italiana revisada por Prof. Leonardo Coviello, Editorial UTEHA, México, D. F., 1949, págs. 189 y 190.

Ambrosio Colín y H. Capitant critican la tesis aludida en la forma siguiente: "En esta solución no puede verse más que una prueba metáfora. En efecto, el derecho que un individuo posee sobre un apellido (considerando en si) está fuera del patrimonio, es incesible e imprescriptible (Registro 17 de noviembre de 1891, D.P. 93, I. 244, S. 93 S. 25, nota de M. Lallier; Cf. nota de M. Labbe, S. 84. 2. 21.) Por consiguiente, el derecho de referencia no puede calificarse de Derecho de Propiedad."⁶⁹

El maestro Ignacio Galindo Garfias opina al respecto con las doctrinas ya vistas lo siguiente: "Fácilmente se percibe que no se puede considerar que se trate de un derecho de propiedad, porque el nombre no tiene por si mismo un contenido patrimonial, no tiene una naturaleza económica; porque además, no existe una facultad de libre disposición sobre el nombre, y porque en el caso, el titular del derecho de propiedad del apellido, sería la familia y no la persona individual y en cuanto al nombre propio o nombre de pila, la supuesta propiedad, se halla tan diluida entre las personas que tienen el mismo nombre propio, que el dominio se ejercería por una comunidad a la que pertenecería un número indeterminado de

⁶⁹ Colín, Ambrosio y Capitant H, "Curso elemental de Derecho Civil". Traducción de la segunda edición francesa por Demófilo de Buen. Tercera edición, Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanzas y Pub, Madrid, 1952; t. I. págs. 746 y 747.

personas que llevan el mismo nombre de pila.”⁷⁰

Estimo que las críticas transcritas de los autores de referencia en contra de la tesis jurisprudencial francesa, son suficientes para darnos una idea clara y precisa del por qué no es aceptable dicha tesis.

2. TEORÍA QUE CONSIDERA AL NOMBRE COMO LA MARCA Y TRADUCCIÓN DE UNA FILIACIÓN. Una segunda teoría que se ha elaborado para explicar o establecer la Naturaleza Jurídica del nombre patronímico, es aquella que considera que este tributo es la marca y traducción de una filiación. Esta teoría fue expuesta por Colin y Capitant en la forma siguiente: “En primer lugar, si se trata de un nombre patronímico, y el derecho al mismo considero en si y como signo distintivo que une al individuo a tal o cual familia, observamos que, salvo ciertas hipótesis excepcionales de distribución administrativa, el apellido se adquiere siempre por la filiación. Por consiguiente, las acciones relativas al apellido plantean una cuestión de filiación; se trata siempre de demostrar que el demandante, por su filiación o por la de sus antepasados, está unido a un poseedor legítimo del apellido que se impugna. En suma, el nombre patronímico es, pues, el signo exterior

⁷⁰ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pág. 346.

distintivo del elemento del estado de las personas que resulta de la filiación. Y la acción por la que se reivindica contra otro o se prohíbe a otra persona el uso de un apellido, sobre el cual se pretende tener derechos, no es más que una acción de estado, puesto que con ella se pretende reclamar o defender su estado. De aquí que habrá de comunicarse al Ministerio Público, sustraerse a las actuaciones preliminares de la conciliación. De esta manera se explican perfectamente las soluciones de la Jurisprudencia acerca de la insensibilidad y de la imprescriptibilidad del apellido. También así se explica que el derecho de prohibir el uso del apellido a cualquiera que pretenda usurparlo, pertenezca indistintamente a todos los miembros de la familia sin distinción de sexo, aún cuando no lleven ellos el apellido en cuestión, como las hijas casadas o los descendientes por línea femenina, y aún cuando no puedan justificar perjuicio alguno para ellos resulte de la usurpación del referido apellido, ni ninguna posible confusión. (Reg., 20 de abril 1868, D.P. 68, 1. 292. S. 68. 1. 194; Civ., 10 noviembre 1902, D.P. 1904, 1. 85, S. 1903. 1. 1. 55, nota de M. Naguet).⁷¹

CRITICA A LA TEORÍA

⁷¹ Colín y Capitant, *op. cit.*, págs. 747 y 748.

La teoría expuesta por estos tratadistas, ha sido criticada por Planiol y Ripert diciendo: "Creemos esta concepción tan incompleta como la que hace el apellido una propiedad de familia, puesto que desconoce que para nombrar a un individuo, no basta con saber cuál sea el nombre de una familia, hay que saber también si el individuo tiene alguna relación con ella. Y por lo contrario, no viendo en el apellido sino la marca de una filiación, se conoce que, para nombrar a un individuo, no basta con conocer sus relaciones con una determinada familia, sino que además hay que conocer también el apellido de ésta. ¿Cómo explicar, entonces, el derecho de un individuo a un nombre que ha sido autorizado a llevar, por decreto, y que no es en absoluta la manifestación de una filiación? En cuanto a la afirmación de que el nombre forma parte del estado civil, se impone, desde luego, pero, por esa misma razón, no resuelve ningún problema."⁷²

La tesis que nos ocupa es también criticada por el jurista francés Josserand en la siguiente manera: "Colin y Capitant ven en el apellido "la señal distintiva de la filiación" la prueba de esto es que se determina ordinariamente por la filiación. En principio, sin duda, pero no siempre: hay apellidos que son atribuidos por decreto; la mujer casada toma el apellido de su esposo; el niño expósito toma el que tiene a bien considerarle, con abstracción de toda relación de filiación. Y además, si el apellido es ordinariamente revelador de la filiación, su importancia

⁷² Planiol y Ripert, *op. cit.*, pág. 109.

sobrepasa en mucho este orden de ideas; es revelador de la situación de un individuo de la familia y en la sociedad; de la clave de la personalidad toda entera.”⁷³

3. Una tercera y cuarta teorías son elaboradas por el ya mencionado Julien Bonnecase con el objetivo de resolver la naturaleza jurídica del apellido.

La primera denominada TEORÍA DE LA COPROPIEDAD. “Es posible, en efecto, que el derecho al nombre no se explique, en definitiva, por la idea de propiedad pero lo que sí es seguro es que el derecho al apellido es perfectamente compatible con la forma de propiedad llamada copropiedad, o sea, la indivisión forzosa y perpetua. En el derecho de los bienes, establecemos que una sola y misma cosa puede ser la propiedad de varias personas pudiendo cada uno de los propietarios o titular de la cosa como si fuera el único dueño, lo mismo sucede con el apellido común de varias personas, cada una lo lleva, es decir, lo usa por todo sin perjudicar a su homónimo; pero donde aparece la opinión de copropiedad es cuando un tercero quiere tomarlo para sí pudiendo impedirselo cualquiera de los homónimos. La noción de copropiedad aparece cuando un tercero pretenda usar este nombre, pues cualquiera de los homónimos podrá impedirselo.”⁷⁴

⁷³ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 203.

⁷⁴ Bonnecase, Julien, *op. cit.*, págs. 298 y 299.

La segunda teoría, la denominó Bonnecase como: **TEORÍA DE LOS DERECHOS DE AUTOR**. "En nuestro Suplemento al tratado de Baudry-Lacantinerie, (t.V. No. 389) relacionamos el derecho al nombre con el derecho de autor y en oposición a los civilistas antes citados, sostuvimos que la tesis de la jurisprudencia era defendible. "El derecho de autor, dijimos, como todos los demás bienes denominados propiedades incorpóreas, se concreta en un elemento material: la creación de forma a la que más adelante nos referimos. Por tanto, este elemento material, del que se derivan todas las prerrogativas inherentes al derecho de autor, es un símbolo sobre el cual es susceptible de extenderse el derecho de propiedad. En el reconocimiento de los símbolos susceptibles de justificar la extensión del derecho de propiedad, vamos aún más lejos; admitimos como tales todos los signos o elementos exteriores que caen bajo los sentidos cualesquiera que sean. Es así como después de todo, la jurisprudencia que considera el derecho al nombre como un verdadero derecho de propiedad, y que es particularmente criticada, encuentra su razón de ser en el hecho de que el nombre de una persona se concreta y materializa tanto en los registros de estado civil, en los documentos dimanados de esa persona o de terceros, como en el dominio vocal y auditivo. El nombre de una persona que pronunciamos u oímos es una realidad exterior, una realidad experimental, que no se haya ligada a los datos de un sólo sentido. Lo que decimos del nombre es exacto tanto respecto al nombre patronímico, como en general, respecto al nombre comercial, ya que este último no es sino una variante del primero.

Sólo mediante nuestra teoría puede explicarse una de las últimas sentencias dictadas por la Corte de Casación sobre esta materia, la ejecutoria Clerc et Quentin, del 25 de octubre de 1911 (S. 12. 1. 95). Es indiscutible que, según la Suprema corte, el nombre se materializa y llega a ser un elemento de fortuna al mismo tiempo que es, en otros aspectos una prerrogativa personal, la cual, en ese concepto, ocupa un lugar entre las realidades experimentales que nos rodean. No hay pues, necesidad de erigir los derechos llamados intelectuales en una categoría autónoma e independiente." Después de reflexionar creemos que debe aplicarse esta teoría en lo que al nombre se refiere."⁷⁵

CRITICA DE LA TEORÍA.

Por lo que toca a la cuarta postura, no creo que el nombre se concrete en un elemento material y se pueda asimilar a los llamados derechos de autor; porque si es verdad que tratándose de estos últimos, ese elemento material en que se concretizan es un símbolo sobre el que es susceptible de extenderse el derecho de propiedad; no es cierto que suceda lo mismo con el nombre de la persona física, ya que el elemento material en que se concrete no puede servir de símbolo para extender sobre el mismo derecho de propiedad, puesto que no participa, por las características antes dichas, de esa naturaleza. Sin embargo lo expresado en los

⁷⁵ Bonncase, Julien, *op. cit.*, pág. 303.

derechos de autor ocurre con el Nombre Comercial que, conjuntamente con los inventos y Marcas, cae bajo el nombre de Propiedad Industrial la que queda comprendida dentro de las denominadas "Propiedades intelectuales."

4. Una quinta teoría es la que estima que el NOMBRE PATRONÍMICO NO ES SINO LA MANIFESTACIÓN DE UNA INSTITUCIÓN DE POLICÍA CIVIL. Esta postura fue elaborada por Planiol y Ripert al criticar la teoría de la propiedad del nombre, de la manera siguiente: "Además, sería una propiedad singularísima esa del apellido, pues, para la persona a quién designa es más bien una obligación que un derecho. La ley lo establece más que un interés de la persona, en interés general, y es para ella una institución de policía, la forma obligatoria de la designación de las personas. La transmisión hereditaria no debe crear esa ilusión; no es obra del padre; es la ley la que, para hacer notorio el hecho de la filiación, exige que ese hecho sea anunciado por la identidad del apellido. Todo esto se sale de la idea de propiedad."⁷⁶

Baudry-Lacantinerie y Houques-Fourcade, citados por Bonnecase simpatizan con las ideas de las teorías de los anteriores tratadistas, manifestándonos lo siguiente: "Como se ha dicho correctamente, el nombre es una institución de poli-

⁷⁶ Planiol y Ripert, *op. cit.*, pág. 109.

cía civil, la forma obligatoria de la designación de las personas. No es un objeto de propiedad, como no lo sería el número de la matrícula, si tales números hubieran servido en lugar de los nombres, para designar a las personas.”⁷⁷

La postura que estamos tratando es también aceptada por Josserand al tratar de dar solución a la cuestión que venimos analizando. Veamos en seguida lo que el autor trata de explicar con respecto a la teoría: “Llegamos así a la naturaleza jurídica del apellido, que es el signo distintivo y revelador de la personalidad; es uno de sus elementos constitutivos, con el domicilio, el estado, la capacidad; es un bien innato, como el derecho a la vida, al honor; y al mismo tiempo es una institución de policía, en tanto que es un procedimiento de identificación destinado a evitar la confusión de personalidades; y esto es tan cierto que ha podido obligarse a un comerciante a no usar de su apellido sino bajo ciertas modalidades destinadas a prevenir el fraude, el abuso y la competencia desleal, y que el seudónimo crea, en provecho de quién lo ha adoptado, derechos adquiridos, que pueden oponerse aún al verdadero, apellido de otro autor o de otro artista.”⁷⁸

Bonnecase critica la teoría de la institución de policía civil, aprovechando la expresión de sus autores como podemos darnos cuenta a continuación; “Planiol,

⁷⁷ Bonnecase, Julien, *op. cit.*, págs. 301, 302 y 303.

⁷⁸ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 204.

Ripert y Savatier a pesar de todo, no se consideran plenamente satisfechos con esta explicación. En efecto, confiesan que: "Aún estando de acuerdo hoy para rechazar la idea de propiedad, los autores no se entienden muy bien para reemplazarla". Débese esto, a que la idea de institución de policía civil no es decisiva. Este mismo tratadista endereza con más fuerza su crítica contra los autores de la teoría institucional al manifestar; después de este ataque a los sistemas existentes, tenemos derecho de esperar una nueva explicación por Planiol, Ripert y Savatier, dado, sobre todo, el interés que estos autores atribuyen al problema. Sin embargo, no parece que sea así. "De que no exista propiedad del nombre patronímico, - escriben los tres autores-, no hay que deducir que una persona no tenga derecho al apellido que lleva su familia. Si la sociedad marca con un signo a toda familia y a todo individuo, es por interés social, el primer término, pero es también por interés de aquellos a quienes proporciona de ese modo el signo fundamental de su identidad. El titular puede valerse de ese derecho contra cualquiera y es por esa condición absoluta y general de su ejercicio que tiene semejanza con un derecho de propiedad. La marca que, la sociedad fija sobre un individuo se une a él como uno de los atributos de su personalidad, y el individuo adquiere, a la vez, el derecho a usar el apellido y el de defenderlo." Con esta última fórmula nos encontramos ya casi ante la solución que proponemos sobre la naturaleza del nombre.⁷⁹

⁷⁹ Bonnecase, Julien, *op. cit.*, págs. 301, 302 y 303.

Existe quienes sustentan la opinión de que el nombre es un DERECHO DE LA PERSONALIDAD; dicen que dentro de los derechos que se ejercen sobre bienes inmateriales, se encuentra el derecho al nombre y atribuyen a este derecho una naturaleza especial señalando que es un atributo de la personalidad y que como tal, es inherente a la personalidad de sujeto, esto es, inseparable de la persona, pues como diría el maestro Galindo Garfias: "Las características particulares del nombre, atribuyen a la persona el derecho a defenderlo frente a cualquier usurpación del nombre, en cuanto como ya se dijo, es expresión de la personalidad de su titular. De ahí concluyo, que el derecho al nombre es un derecho SUBJETIVO DE EJERCICIO OBLIGATORIO."⁸⁰

Escribe el Maestro Gutiérrez y González: "Resulta curioso y natural que los legisladores poco o nada se han preocupado de esta materia, ya no como un Derecho de la personalidad, sino inclusive como un aspecto del llamado Derecho Público."⁸¹ Asimismo este autor nos resume lo siguiente: "Es un Derecho personalísimo esencial a la persona humana dotado de naturaleza privada."⁸²

Considero, haciendo una síntesis de lo dicho en el considerando que ante-

⁸⁰ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, págs. 346-347.

⁸¹ Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, pág. 786.

⁸² *Idem.*

cede, que siendo el nombre un atributo de la personalidad y constituyendo un derecho, dicho nombre no es sino un derecho innato de las personas, es decir, un derecho esencialmente personal.

Por último, las teorías expuestas por los célebres y renombrados tratadistas son una muestra de la importancia que tiene el nombre y que realmente no se le ha dado tal carácter ahora en la actualidad para su estudio.

2.6. IDENTIFICACIONES EN TORNO AL NOMBRE

1. SEUDÓNIMO

El seudónimo también es un nombre, "este puede ser objeto de un Derecho análogo al nombre"⁸³ pero un nombre de características propias y es usado por una persona para ocultar el suyo verdadero en sus actividades literarias, artísticas o periodísticas, y a quién le sirve como firma. Las causas por las que es creado son tan variadas que quién elige uno, lo hace de una manera totalmente provocada por el impulso, la necesidad o el deseo de hacerlo y su elección también es al arbitrio de quién lo hace; se pueden citar múltiples ejemplos: escritores que con el fin de que su obra al salir a la luz pública pueda ser criticada y juzgada li-

⁸³ Trabucchi, Alberto, *op. cit.*, pág. 113.

bremente; cuantas veces leemos en algún diario noticias o críticas veraces, en las cuales se hace necesario ocultar la identidad de quién las escribe. Otro caso es el de las artistas que para facilitar la publicidad, buscan un nombre de fácil retención y estética pronunciación.

Los hermanos Mazeaud definen el seudónimo diciendo: "Es un nombre ficticio que una persona se da a sí mismo."⁸⁴

El seudónimo no priva al individuo que lo usa de su nombre, ni viene a formar parte del mismo, así como tampoco lo sustituye pues el nombre sigue siendo obligatorio en todos los actos de quién lo lleva. El origen del seudónimo data de muchos años atrás, se puede decir que nació junto con la imprenta, pues a raíz de esta invención, la propagación del mismo se acentuó especialmente entre escritores y artistas, perdurando hasta nuestros días. El uso continuo tiende al sobrenombre, si el seudónimo es adoptado por el público y termina por cubrir y designar la personalidad del que lo usa. El titular de un seudónimo, por otra parte, tiene el derecho de defenderlo contra las usurpaciones de terceros; se pueden presentar el caso de terceros perjudicados en la elección de un seudónimo, y estos serán los que lleven un nombre patronímico semejante al seudónimo, o los que han

⁸⁴ Mazeaud, Henri, León y Jean, "Lecciones de Derecho Civil", Parte Primera, vol. II, traducción de Luis Alcalá Zamora, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, pág. 134.

llevado ya un seudónimo semejante, y aún los herederos, para los efectos de la reclamación correspondiente; los que fueren lesionados pueden hacer que se condene al titular a abandonarlo o modificarlo. En lo que se requiere a su naturaleza jurídica, Planiol y Ripert en su tratado teórico--práctico dicen lo siguiente: "El titular de un seudónimo puede designarse con el vocablo por el cual es conocido a reserva como ya hemos dicho, del derecho de terceros. Lo emplean para firmar y esta firma es perfectamente válida; así se trate de un seudónimo literario o artístico, se observa que nace sobre ese vocablo una especie de propiedad, muy parecido a la propiedad que se tiene en el nombre comercial, parecida solamente. Pues no puede en este último abandonar completamente la persona física que había señalado primeramente en su actividad literaria o artística y ser cedido a un tercero.

Su valor es inseparable de la persona designada; no obstante si un sólo seudónimo designa a varios colaboradores. Pueden existir entre ellos convenciones que regulen el uso y permitan a uno o varios de estos autores a hacer uso individualmente del seudónimo; pero la cesión a un tercero o la transmisión de un seudónimo por herencia quedan excluidos.⁸⁵

Planiol y Ripert a este respecto señalan: "la elección del seudónimo no debe ser completamente libre, se debe elegir de manera que no cause perjuicio a

⁸⁵ Planiol y Ripert, *op. cit.*, pág. 128.

nadie. Los que fueren lesionados por esa elección, pueden hacer que se condene al titular a abandonarlo o a modificarlo. Se consideran terceros perjudicados a los que llevan un nombre patronimico semejante al seudónimo, o a los que han tomado un seudónimo semejante, y aún a sus herederos para los efectos de la reclamación correspondiente.

“En estos conflictos intervienen un elemento de importancia capital; la duración o notoriedad de los seudónimos en cuestión. Cuando más conocidos sea por su seudónimo un personaje literario, artístico o de otra índole, más digno de respeto es ese seudónimo.”⁸⁶

El seudónimo es, como dice Josserand, el nombre de guerra: “sirve para individualizar a su poseedor en ciertas manifestaciones de su actividad profesional y no en la vida jurídica misma; es un nombre de uso especializado que está al margen del nombre verdadero y que está jurídicamente protegido”.⁸⁷

En nuestra legislación vigente, el seudónimo se encuentra protegido por el artículo 28 de la Ley Federal de Derechos de Autor que dice:

⁸⁶ Planiol y Ripert, *op. cit.*, pág. 130.

⁸⁷ Josserand, Louis, *op. cit.*, pág. 196.

Artículo 28. "La persona cuyo nombre o seudónimo conocido esté indicado en una obra protegida será considerado como autor de ella, salvo prueba en contrario, en consecuencia se admitirá por los Tribunales competentes, la acción que establece contra los infractores."

Por este sentido, el artículo 57 del Contrato de Edición o Reproducción estipula:

Artículo 57. "Toda persona física o moral que publique una obra está obligada a mencionar en los ejemplares de ella; el NOMBRE del autor, salvo que se trate de obras anónimas o escritas bajo SEUDÓNIMO, pero en este último caso deberá mencionarse el seudónimo".

"Cuando se trate de traducciones, compilaciones, adaptaciones u otras versiones, además del nombre del autor de la obra o su seudónimo, se hará constar el nombre del traductor, el compilador, el adaptador o autor de la versión".

"La protección que este capítulo otorga cesará cuando los interesados hubiesen consentido la supresión de su nombre."

"Queda prohibida la sustitución de nombre de toda clase de obras, aún cuando hayan consentido en ellas el autor, traductor, compilador, adaptador, o el

autor de la versión según el caso.”

“Para registrar el derecho de autor sobre una obra inscrita bajo seudónimo, el artículo 120 referente a registros nos indica el procedimiento: “Se acompañará a la solicitud respectiva” un sobre cerrado dentro del cual, el autor deberá expresar los datos que para su identificación exija el reglamento, en la cubierta se asentarán los datos necesarios para relacionar el sobre y su contenido con la obra de que se trate.”

“Para hacer valer los derechos y garantías que otorga el registro es necesario que previamente la Secretaría de Educación Pública proceda a la apertura del sobre y que el pliego respectivo contenga los datos para la identificación del autor en relación con la obra. Siendo el seudónimo parte de la obra, puesto que el contenido de la misma queda bajo el amparo de él, es de suponerse que los derechos de autor pueden hacerse extensivos al sinónimo.”

“Respecto de las obras anónimas, o las seudónimas cuyo autor no se haya revelado, dicha acción corresponderá al editor de ellas, pero en cuanto el autor o titular de los derechos se apersona en el juicio respectivo. Se entenderá que el editor en estos casos actúa como mandatario que obra en nombre propio.”

“El uso de la obra anónima cuyo autor no se de a conocer en el término de 30 años a partir de la época de la creación de ella, pasará al dominio Público.”

Podemos resumir que la Ley sobre Derechos de Autor protege directamente a la obra y no al seudónimo. En mi opinión el seudónimo necesita una mayor observancia legal, en la que se le proteja con preceptos claros, para evitar perjuicios a terceros.

2. APODO

El apodo es el nombre ficticio que los demás dan a una persona, pues sirve para designar a un individuo o a una familia basándose ya sea en defectos físicos, morales, personales, etc. En la clase baja de la sociedad y sobre todo en delincuentes sustituyen al verdadero nombre de los individuos.

Planiol, al hablar respecto a la situación que guarda el apodo con relación al nombre del individuo nos dice: "El sobrenombre o APODO no tiene ningún valor jurídico. No forma parte de la designación legal de la persona. Sin embargo sustituye con frecuencia de hecho, en los campos en la clase obrera, y en el mundo de los vagos y gentes sin ocupación al verdadero nombre del individuo. Puede entonces adquirir un papel útil para mejor asegurar la identidad y así se le admite en los expedientes administrativos y judiciales haciéndolo proceder de la palabra llamado. Es un elemento de identificación y no puede adquirirse en forma definiti-

va y ser anexado al nombre patronímico.”⁸⁸

Aunque este tratadista no hizo referencia expresa al mundo de la delincuencia, que es donde los apodos tiene importancia para el Derecho, como lo veremos a continuación, tal idea pudiera quedar comprendida dentro de las palabras “vagos y gente sin ocupación”, por él citadas.

Más sin embargo, tocante a este punto, el Código de Procedimientos Penales en su artículo 291 pretende darle carácter legal al apodo al mencionar lo siguiente: “En caso de que el acusado desee declarar, la declaración preparatoria comenzará por sus generales incluyendo los APODOS que tuviere...”

“El apodo cumple también una labor individualizadora, por tal virtud, sobre todo en materia penal es de gran beneficio para la sociedad el poder tener una mayor identificación por medio del apodo de los delincuentes.”⁸⁹

La ley exige un medio legal de identificación, pero no se opone a otros que son empleados en las relaciones privadas, a este grupo pertenece el apodo, mismo que es impuesto por el público y nace del ingenio o del defecto físico, mo-

⁸⁸ Planiol, Marcello, *op. cit.*, pág. 126.

⁸⁹ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pág. 353.

ral o social del individuo a quién se le atribuye.

Por último, diré que el apodo, no pueden ser transmitido a un tercero, ni por cesión ni por herencia. Su valor es directo con las personas que lo usan.

3. *PARTÍCULA "DE"*

En algunos apellidos existe esta partícula. Sus poseedores tratan de hacerla aparecer como un signo de distinción o de tradición de la familia, y antiguamente, su verdadero origen es rural, pues servía para designar y distinguir a las personas que llevaban el mismo nombre propio o el mismo apellido señalando el lugar de donde era oriundo, y así se decía Pedro de tal lugar. Poco después ese uso era tan frecuente entre los plebeyos como entre los nobles.

La partícula "De", según los Mazeaud "forma parte del apellido y está protegido al mismo tiempo por él".⁹⁰

4. *TÍTULOS NOBILIARIOS*

⁹⁰ Mazeaud, Henri, León y Jean, *op. cit.*, pág. 135.

Son también conocidos como títulos de nobleza, ya que es una cualidad especial de las personas que desde la antigüedad se acostumbraba y que tiene un determinado valor jurídico. Esto se lleva a cabo sobre todo en países europeos pues implicaba e implica en la actualidad, aunque en pocos países ciertos privilegios, pues si bien el título puede ser útil para identificar a una familia, también sirve para honrarla. Al respecto el Maestro Rafael de Pina nos dice: "El título de nobleza es una dignidad y honor con que los Monarcas y los Papas han investido a determinadas personas como premio a servicios eminentes prestados a la monarquía o al Pontificado."⁹¹

"En Francia se perdió este carácter debido a la abolición de los privilegios, pues mediante los Decretos del 4 de agosto de 1789 los nobles dejaron de tener prerrogativas que los distinguieran del resto de los ciudadanos, pero no obstante esto, los títulos de nobleza han sobrevivido en nuestros días como accesorios honoríficos del nombre, lo que a deferencia de éste, constituyen una verdadera propiedad como las tierras y posesiones de donde derivan."⁹²

El modo de transmisión de los títulos nobiliarios, ya reducidos al estado

⁹¹ Pina, Rafael, *op. cit.*, pág. 212.

⁹² Bonnacase, Julian, *op. cit.*, pág. 290.

de simples designaciones honoríficas desprovistas de todo privilegio y atributos positivos, se hacían en su antigua forma o sea de padres a hijos varones, en provecho del primogénito no teniendo derecho a él el hijo sino a la muerte del padre y tan sólo a las hijas mujeres a falta de hijos varones, constituyendo este sistema una excepción al espíritu general del derecho hereditario moderno.

No pueden ser adquiridos por el largo uso, son inmutables, generalmente se prueban por medio de la exhibición de las actas de concesión y son transmisibles por herencia en la forma que determine la legislación que regule la materia de donde sea usual este sistema. Con relación a este último, Planiol nos dice: "El principio es efectivamente que los títulos se transmiten únicamente de varón en varón, por orden de progenitura, no teniendo derecho a él sino a la muerte del padre y las mujeres únicamente a falta de hombres. Esta era la regla del Antiguo Derecho y desde entonces los títulos suprimidos han sido restablecidos cada vez con sus reglas de transmisión originarias."⁹³

En la mayor parte de los países se hayan abolidos. Los que raramente conceden otros países como por ejemplo Inglaterra, no se reconocen. En nuestro país fueron extinguidos para siempre por Decreto del 2 de marzo de 1826, ya que son contrarios a las bases de organización política de la República; el artículo 12

⁹³ Planiol, *op. cit.*, pág. 180.

de la Constitución Federal, ordena al respecto, "En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país." La aceptación o uso de los títulos nobiliarios que impliquen su misión a un Estado extranjero es causa de pérdidas de la nacionalidad mexicana; según el artículo 37, inciso A) fracción II de la misma. La ciudadanía mexicana se pierde por la aceptación o uso de títulos nobiliarios, que impliquen su misión a un Gobierno extranjero; de conformidad con el inciso B) Fracción I del mismo precepto; sin embargo el maestro De Pina expresa en relación de este asunto lo siguiente: "Es evidente sin embargo, que estos títulos siguen siendo usados en México, ante la indiferencia de las autoridades, que consideran esta inocente manifestación de tradicionalismo con una indulgencia ilimitada."⁹⁴

5. EL NOMBRE DE LAS PERSONAS MORALES

Una vez vistas las personas físicas, vamos a continuar con las personas de carácter colectivo.

Las sociedades civiles o mercantiles así como las instituciones de asisten-

⁹⁴ Pina, Rafael de, *op. cit.*, pág. 121.

cia pública o privada, requieren de una denominación con las que se les da a conocer, de la misma manera que una persona física debe tener un nombre, para identificación. Los hermanos Mazeaud con respecto a este punto, nos dice: "Las personas morales, por estar dotadas de personalidad jurídica, tienen un nombre, que es el signo exterior de su personalidad."

"Pero el nombre de la persona moral se opone al de la persona física por dos caracteres. No es familiar colectivo. La persona moral es la única titular de su nombre. Por otra parte, el nombre de las sociedades mercantiles constituye un nombre comercial; elemento del fondo de comercio, tiene una naturaleza pecuniaria y puede ser enajenado como los demás elementos del fondo; pero con la condición de que el adquirente del nombre evite toda confusión con la sociedad cedente o con los socios de ésta cuando sus nombres forman su razón social."⁹⁵

El nombre de las personas morales, puede tener un contenido pecuniario, lo cual no ocurre, con respecto a las personas físicas; además puede ser objeto de comercio como nos menciona a continuación el maestro Galindo Garfias: "Nada impide legalmente que el nombre de las personas morales pueda ser objeto de comercio. Este contenido económico, se pone en manifiesto porque el nombre de la empresa mercantil, es un signo distintivo, protegido por la Ley de la Propiedad

⁹⁵ Mazeaud, Henri, León y Jean, *op. cit.*, pág. 146.

Industrial, que identifica a una clientela determinada a la vez que individualiza a la sociedad comerciante.”⁹⁶

El nombre de una persona moral, que propiamente es sólo una denominación, puede formarse libremente, de acuerdo con la voluntad de los socios o de los fundadores de la sociedad, asociación civil o fundación; pero dicha denominación aunque sea arbitraria, debe ser distinta del nombre de otra sociedad, asociación o fundación existente, precisamente por la función distintiva que tiene como única, el nombre en estos casos.

En las sociedades mercantiles es necesario la razón social o denominación, toda vez que las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio tiene una personalidad distinta a la de los socios.

2. ADQUISICIÓN DEL NOMBRE DE LA MUJER POR MATRIMONIO

⁹⁶ Galindo Garfias, Ignacio, *op. cit.*, pág. 355.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal es omiso en cuanto a la reglamentación que pudiera hacerse al nombre de la mujer casada; asimismo carece de un capítulo en el cual en un orden sistemático enuncie los conceptos jurídicos del NOMBRE, por lo que es necesario localizar en otros capítulos las disposiciones que de una forma indirecta menciona a dicho atributo de las personas físicas, fundamentalmente el que se refiere al Registro Civil.

De esta forma podemos mencionar como disposiciones relativas al concepto jurídico del nombre las siguientes: (Artículos. 58, 59, 60, 62, 63, 64 y 389 Fracción I).

ART. 58. El acta de nacimiento se levantará con asistencia de dos testigos. Contendrá el día, la hora y el lugar del nacimiento, el sexo del presentado, el nombre y apellidos que le correspondan; asimismo, la razón de si se ha presentado vivo o muerto; la impresión digital del presentado. Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose constar esta circunstancia en el acta.

Si el nacimiento ocurriere en un establecimiento de reclusión, el Juez del Registro Civil deberá asentar como domicilio del nacido, el Distrito Federal.

En los casos de los artículos 60 y 77 de este Código el Juez pondrá el apellido paterno de los progenitores o los dos apellidos del que lo reconocan.

ART. 59. Cuando el nacido fuere presentado como hijo de matrimonio, se asentarán los nombres, domicilio y nacionalidad de los padres, los nombres y domicilios de los abuelos y los de las personas que hubieren hecho la presentación.

ART. 60. Para que se haga constar en el acta de nacimiento el nombre del padre de un hijo fuera del matrimonio, es necesario que aquel lo pida por sí o por apoderado especial constituido en la forma establecida en el artículo 44, haciéndose constar la petición.

La madre no tiene derecho de dejar de reconocer a su hijo. Tiene obligación de que su nombre figure en el acta de nacimiento de su hijo. Si al hacer la presentación no se da el nombre de la madre, se pondrá en el acta que el presentado es hijo de madre desconocida, pero la investigación de la maternidad podrá hacerse ante los Tribunales de acuerdo con las disposiciones relativas de este Código.

Además de los nombres de los padres se hará constar en el acta de nacimiento su nacionalidad y domicilio.

En las actas de nacimiento no se expresará que se trata en su caso de hijo natural.

ART. 62. Si el hijo fuere adulterino, podrá asentarse el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere, pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que declare que no es hijo suyo.

ART. 63. Cuando el hijo nazca de una mujer casada que viva con su marido, en ningún caso, ni a petición de persona alguna, podrá el Juez de Registro asentar como padre a otro que no sea el mismo marido, salvo que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare.

ART. 64. Podrá reconocerse al hijo incestuoso. Los progenitores que lo reconozcan tienen derecho de que conste su nombre en el acta; pero en ella no se expresará que el hijo es incestuoso.

ART. 389. El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos,

tiene derecho:

I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;

II.-...

III.-...

Por otro lado las disposiciones que regulan las actas del matrimonio se refieren solamente al atributo del nombre en los siguientes artículos:

ART. 97. Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quién celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;

II.-...

III.-..

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

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;

II.-..,

III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;

IV. al VII.-...

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

IX.-...

ART. 105. El Juez del Registro Civil que tenga conocimiento de que los

pretendientes tienen impedimento para contraer matrimonio, levantará una acta, ante dos testigos, en la que hará constar los datos que le hagan suponer que existe el impedimento. Cuando haya denuncia, se expresará en el acta el nombre, edad, ocupación, estado y domicilio del denunciante, insertándose al pie de la letra la denuncia. El acta firmada por los que en ella intervinieren, será remitida al juez de primera instancia que corresponda, para que haga la calificación del impedimento.

Cabe señalar también que en las actas de divorcio se habla también del nombre en el artículo 115.

ART. 115. El acta de divorcio administrativo se levantará en los términos prescritos por el artículo 272 de este ordenamiento, previa solicitud por escrito que presenten los cónyuges y en ella se expresará el nombre y apellidos, edad, ocupación y domicilio de los solicitantes, la fecha y lugar de la Oficina en que celebraron su matrimonio y el número de partida del acta correspondiente.

En cuanto al nombre que debe usar la mujer casada, tal como lo hemos señalado al principio, el Código Civil para el Distrito Federal es totalmente omiso, lo que da origen a que, siguiendo la costumbre de que la mujer adicione de hecho y no de Derecho a su nombre, el patronímico de su marido, da lugar a confusiones en cuanto a la

utilización del nombre en los actos de carácter social y legales.

3. LAGUNAS EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN TORNO AL NOMBRE DE LA MUJER CASADA

Al tratar de encontrar normas que regulen el atributo del NOMBRE en el Código Civil para el Distrito Federal, resulta que el dicho ordenamiento es omiso en este sentido, concretándose únicamente a especificar los requisitos que requieren las actas de nacimiento, tal y como lo vemos en su artículo 58 que dispone lo siguiente:

ART. 58. El acta de nacimiento se levantará con asistencia de dos testigos. Contendrá el día, la hora y el lugar del nacimiento, el sexo del presentado, el nombre y apellidos que le correspondan; asimismo, la razón de si se ha presentado vivo o muerto; la impresión digital de presentado. Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose constar esta circunstancia en el acta.

Si el nacimiento ocurriere en un establecimiento de reclusión, el Juez del Registro Civil deberá asentar como domicilio del nacido, el Distrito Federal.

En los casos de los artículos 60 y 77 de este Código el Juez pondrá el apellido paterno de los progenitores o los dos apellidos del que lo reconoce.

Ahora bien, resulta todavía más difícil encontrar una reglamentación en cuanto al NOMBRE de la mujer casada, limitándose únicamente al señalamiento de las Actas de Matrimonio.

ART. 97. Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si éstos fueren conocidos. Cuando alguno de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de ésta;

II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio. Este escrito deberá ser fir-

mado por los solicitantes, y si alguno no pudiere o no supiere escribir, lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar.

De esta forma como hemos venido sosteniendo que de hecho hay una costumbre generalizada de que la mujer al adquirir el estado civil de casada tiende a modificar su nombre, resulta que dicha mutabilidad va en contra de lo dispuesto por el artículo 10 del Código Civil que señala que contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.

Así, el Código Civil del Distrito Federal si bien es cierto que no observa disposiciones sobre el NOMBRE de la mujer casada, también es cierto que no permite ningún uso o costumbre que altere dicho atributo, ya que sólo permite la rectificación o modificación de las actas del Registro Civil en los casos concretos.

El atributo del nombre es un principio INMUTABLE de acuerdo a la doctrina y a la ley, porque es un medio de identidad, y si por un lado existe una costumbre que tiende a modificarlo como el caso de la mujer casada, consideramos que es necesario que el legislador se de a la tarea de dictar normas que establezcan un principio que es el NOMBRE como atributo, su composición, su uso y en especial el de la mujer casada, sus posibles modificaciones y la observancia generalizada de este atributo como único medio legal de identificación.

Por lo anterior nos hemos permitido señalar que para reglamentar el Nombre de la Mujer Casada debe tenerse como comparación el Código Familiar del Estado de Hidalgo, ya que en el mismo existen capítulos especiales que abordan este aspecto, no sugiriendo que se imite completamente, sino que su comparación permita el estudio que se requiere para la creación de las normas que regulen dicho atributo

Tal vez parezca absurdo la sugerencia que se presenta, pero si tomamos como referencia que en todos los actos jurídicos, administrativos, fiscales o civiles debe usarse el nombre que aparece en el acta de nacimiento, suelen presentarse situaciones que al usar un nombre diferente como en el caso de la mujer casada, se incurren en serias confusiones jurídicas de identidad que a la postre resultan situaciones que sólo se pueden resolver ante los Tribunales, comprenderíamos realmente la necesidad que se plantea

El Derecho comparado nos permite señalar en este punto, que es necesario que nuestra legislación civil vigente, sea reformada para cubrir la omisión que ha hecho del nombre de la mujer casada, estableciendo disposiciones que reglamenten el mismo, así como los efectos jurídicos que se causen en el caso del divorcio o de viudez

Por otro lado es conveniente señalar los diferentes criterios que hemos

encontrado respecto al estudio que tratamos y que se refiere al Derecho comparado de otros países, teniendo como guía a los apuntes tomados de la enciclopedia Jurídica Omeba.⁹⁷

En el Derecho Argentino, es un lugar común en la literatura jurídica, la afirmación de que el Código civil ha omitido legislar sobre el nombre de las personas y que en cuanto a la adición por parte de la mujer casada del apellido del marido al suyo propio seguido de la partícula "de", se trata simplemente de un derecho acordado por la costumbre.

Las divergencias comienzan cuando se pretende determinar si ello comporta o no un deber por parte de la mujer, que la obliga y a la vez impide al marido evitarlo. Algunas de las opiniones como la de Orgaz han sostenido que el uso del apellido del esposo está simplemente permitido a la mujer, es una facultad lícita, pero no constituye propiamente un derecho por lo que tampoco puede aceptarse que exista para la mujer la obligación de usar el apellido de su conyuge.

Por otro lado Acuña Anzorena entiende que si bien la celebración del matrimonio autoriza a la mujer a llevar el apellido de su esposo, ello no es obligatorio, aunque si ejercita el derecho no podrá luego prescindir del aditamento sin

⁹⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba, t. XIX, Editorial Bibliográfica, Argentina, 1964.

causa justificada y sin previa autorización judicial, bajo pena de constituir una injuria suficiente como para decretar el divorcio por su culpa.

Granillo, por su parte, estima que la mujer está obligada al aditamento sin que el marido pueda oponerse, pero reconoce excepciones, como por ejemplo el mutuo acuerdo de los cónyuges. Entiende también este autor que nunca y por ninguna causa podría el marido pretender que su esposa suprima el uso del apellido de él: Tal exigencia sería en todo supuesto inmotivada y entrañaría un serio agravio.

En principio, el divorcio no vincular, no sanciona a la mujer divorciada con la prohibición de continuar usando el apellido de casada como tampoco la autoriza a prescindir del apellido marital.

La jurisprudencia Argentina, también ha mostrado gran variedad de opiniones, existiendo fallos que consideran un deber el aditamento, mientras que otros los consideran sólo una facultad y por ende renunciable.

Ahora bien, en la legislación comparada encontramos dos grandes tendencias legislativas, representadas por el Derecho Francés y por el Derecho Alemán. En Francia y en otros países de Europa, el marido suele agregar a su apellido el de su mujer.

Por otro lado, mientras el Derecho Francés establece que por efecto del divorcio cada uno de los esposos vuelve a tomar su apellido, el Derecho Alemán determina que la mujer divorciada conserva el apellido del marido, salvo que la mujer por su propia voluntad, decida volver a usar el apellido de soltera o que el marido le prohíba el uso del apellido marital, cuando el divorcio ha sido declarado por exclusiva culpa de la mujer.

Como un comentario respecto a la consideración necesaria de reglamentar el nombre de la mujer casada Salvat nos dice lo siguiente:

“Destaca la consideración necesaria del nombre de la mujer, ya que erróneamente se estima que al contraer matrimonio cambia de nombre, ya sea porque pueda perder el suyo o porque adquiera el nombre del marido. Nada más erróneo que lo anterior, puesto que el nombre –como ya lo indicamos– tiende a individualizar y a distinguir a la persona, y es elemento de su filiación; permaneciendo por ello inmutable a pesar del matrimonio, ya que éste no tiene como consecuencia la pérdida del atributo ni de sus efectos. Lo que sucede es que en la mujer casada, el uso del apellido del marido es una costumbre que tiende a definir o a precisar su estado civil; siendo un derecho universalmente reconocido el que la mujer adicione su nombre en tales circunstancias. En casos en los que el marido fallece, también se acostumbra que la viuda continúe llevando el apellido del difunto, pero sólo como un recuerdo piadoso. En el divorcio la situación es distinta, ya que se estima que ha desaparecido la causa legal que permitía a la mujer agregar su nombre con

el apellido del esposo ⁹⁸

Ha sido siempre un hecho el que la mujer casada al no verse sujeta a una reglamentación que defina el nombre que deberá usar al haber contraído su estado civil de casada, incurra en declaraciones hechas ante la sociedad como las autoridades, que pueden tomarse como falsas manifestando un nombre diferente al que debe de usar, por lo que es común oír que la casada manifieste ser de Pérez, de López, etc., así como la divorciada siga utilizando el patronímico de su excónyuge, o que la viuda conserve el apellido del cónyuge fallecido.

De esta forma tal vez sin querer o sin pensarlo se incurre en lo dispuesto por el artículo 249 del Código Penal del Distrito Federal que impone una sanción privativa de libertad de tres días a seis meses y multa de dos a cincuenta pesos.

I. Al que oculte su nombre o apellido y tome otro imaginario o el de otra persona, al declarar ante la autoridad judicial

II. -...

III. Al funcionario o empleado público que, en los actos propios de su

⁹⁸ Magallón Ibarra, Jorge Mario, *op. cit.* p. págs. 61 y 62.

cargo, atribuyere a una persona título o nombre a sabiendas de que no le pertenece.

A pesar de la omisión que hace el Código Civil para el Distrito Federal, sobre el planteamiento que se presenta, el mismo contiene normas expresas en las cuales es procedente en los casos en que la ley le permite hacer la rectificación o modificación en las actas del Registro Civil, entendiéndose esto como la única opción legal de adecuar el nombre de la mujer casada a la realidad social en que vive, resolviendo por una parte la discusión que en esta tesis se presenta.

ART. 134. La rectificación o modificación de un acta del estado civil, no puede hacerse sino ante el Poder Judicial y en virtud de sentencia de éste, salvo el reconocimiento que voluntariamente haga un padre de su hijo, el cual se sujetará a las prescripciones de este Código.

ART. 135. Ha lugar a pedir la rectificación:

I. Por falsedad, cuando se alegue que el suceso registrado no paso.

II. Por enmienda, cuando se solicite variar algún nombre u otra circunstancia, sea esencial o accidental.

4. JURISPRUDENCIA SUSTENTADA EN CUANTO A LA RECTIFICACIÓN Y CAMBIO DEL NOMBRE EN ACTAS DEL ESTADO CIVIL

Tomando en cuenta que la doctrina y la ley nos señala que el NOMBRE como atributo de las personas físicas es en un principio INMUTABLE, porque es el medio por el cual las personas se distinguen unas de otras dando la seguridad a todos los actos y hechos jurídicos, civiles, sociales y culturales, el hecho de que el nombre se varíe arbitrariamente como en el caso de la mujer casada que por costumbre tiende a cambiarlo, da lugar a confusión y desorden en los actos en que es vital la utilización correcta del nombre, por lo cual la inmutabilidad del mismo se considera como una regla de orden público, existiendo sin embargo excepciones que la ley expresamente determina.

Al efecto y tomando como base la adecuación del nombre a la realidad social de la persona, como es el caso de su estado civil, por último señalaremos los criterios jurisprudenciales que se refieren a la rectificación y cambio del nombre en las actas del estado civil, señalando especialmente, la que se refiere a la mujer casada y que pueden considerarse para la solución de la propuesta que se permite con esta tesis de grado, conjuntamente con el derecho estatal comparado.

"REGISTRO CIVIL. RECTIFICACIÓN DEL NOMBRE EN EL ACTA DE NACIMIENTO PARA AJUSTARLA A LA REALIDAD SOCIAL.

Aún cuando en principio, el nombre con que fue registrada una persona es inmutable, sin embargo, en los términos de la fracción II del artículo 135 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, es procedente la rectificación del nombre en el acta de nacimiento, no solamente en caso de error en la anotación, sino también cuando existe una evidente necesidad de hacerlo, como en el caso en que se ha usado constantemente otro diverso de aquél que consta en el registro y sólo con la modificación del nombre se hace posible la identificación de la persona; se trata entonces de ajustar el acta a la verdadera realidad social y no de un simple capricho, siempre y cuando, además, esté probado que el cambio no implica actuar de mala fe, no se contraría la moral, no se defrauda ni se pretende establecer o modificar la filiación, ni se causa perjuicio a tercero.

Quinta Época:

Tomo CXXV, Pág. A.D. 5485/54. Hernández Rodríguez Rossault, mayoría de 4 votos. Sexta Época, Cuarta Parte: Vol. X, Pág. 183. A.D. 4669/57. Aurora Quiroz Pascal. Unanimidad de 4 votos. Vol. XXXI, Pág. 70 A.D. 2178/59. Bertha Amarillas de Orozco. 5 votos. Vol. XLVIII,

Pág. 239 A.D. 7800/58. Rosalia Zepeda de Tamayo. Mayoría de 4 votos.

Vol. LXIX. Pág. 17. A.D. 6233/61. Ernestina Negrete Cueto, 5 votos.

TESIS RELACIONADAS.

REGISTRO CIVIL. RECTIFICACIÓN DEL NOMBRE EN EL ACTA DE NACIMIENTO PARA AJUSTARLA A LA REALIDAD SOCIAL.

Para que proceda la acción de rectificación del nombre en el acta de nacimiento a fin de ajustarla a la realidad social, es necesario comprobar que existe un divorcio absoluto entre el nombre del registro y el que usa esa persona en su vida diaria y en sus relaciones sociales y jurídicas, de tal forma que sólo mediante la modificación del nombre sea posible la identificación de la persona.

Amparo directo 3423/75 Jesus Merino Miranda. 30 de junio de 1976.

Unanimidad de 4 votos. Ponente: Salvador Mondragón Guerra. Séptima

Época: Vol. 90, Cuarta parte, pág. 39.

Véase:

Tesis de Jurisprudencia 312, Apéndice 1917-1975, Cuarta Parte, Pág.

NOMBRE, RECTIFICACIÓN DEL. Existe, conforme a la doctrina y a la jurisprudencia, el principio de que el nombre con que las personas son registradas en las partidas del Registro Civil correspondientes debe ser inmutable, porque el nombre, al tiempo que es eficaz medio por el que las personas se dan a conocer y se distinguen unas de otras, da seguridad a los actos y hechos trascendentes de la vida jurídica, civil, política, social, cultural, etcétera, y es por ello protegido por la ley frente a todo el mundo; y la experiencia enseña que su variación arbitraria y caprichosa sólo produce confusión y desorden en padrones, censos, de derechos, investigaciones –policíacas, fiscales–, etcétera; por lo cual la sociedad y el Estado se interesan por su inmutabilidad como una regla de orden público; atemperándose, sin embargo, este principio, por las excepciones que la ley expresamente determina, cuáles son los casos en que la rectificación procede por error en la anotación o por ser absolutamente necesario ajustar el acta a la verdadera realidad, como son, por ejemplo, los casos de adopción, legitimación o reconocimiento de hijos, en los que éstos tienen derecho a llevar el apellido del adoptante o el del progenitor que los reconoció, etcétera, o cuando el interesado ha usado constantemente un nombre diverso de aquel que consta en el Registro y sólo con la variación se hace posible la identificación, pero siempre con absoluto exclusión de

todos los casos en que se pretenda establecer o modificar la filiación, o el motivo determinante sea inmoral o lícito, contrario a la ley o a las buenas costumbres, arbitrario o caprichoso. Y es caprichosa y arbitraria la pretensión de rectificar el nombre que aparece en el Registro cuando el interesado usa diversos nombres, indistintamente, creando con ello una situación cambiante, inestable, respecto de su identificación y haciendo, incluso, jurídicamente imposible la consecución del fin propuesto, pues aún suponiendo favorable la sentencia, la pretendida rectificación del nombre no se ajustaría a la realidad, confusa y desordenada por el uso indiscriminado de otros dos nombres diversos.

Amparo directo 1939/74. Sergio Caballero Montaña. 26 de noviembre de 1975. 5 votos. Ponente: Agustín Téllez Cruces. Séptima Época: Vol. 83, Cuarta Parte, Pág. 49.

Véase:

Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Cuarta Parte, Tesis 312, Pág. 941.

IDENTIDAD DEL QUEJOSO. Si el conceder Amparo contra un fallo de divorcio, el Juez de Distrito designo a la mujer quejosa con el apellido de

su cónyuge, esto en manera alguna supone, por par el del Juez, la ejecución de su fallo, pues basta tener en cuenta que la sentencia de divorcio tiene como principales, otros efectos que consisten en la privación de derechos y extinción de obligaciones más prácticos que el uso del nombre del marido por la mujer casada.

Amparo en revisión, Cardoso de Zapata María, 28 de Enero de 1931. Unanimidad de 5 votos. Tomo XXXI, Primera Parte. Pág. 557.

MUJER CASADA, NOMBRE DE LA. En nuestro sistema Jurídico el nombre completo de una persona se compone con el o los nombres propios y con el primer apellido del padre y de la madre, así se desprende de las normas contenidas en el capítulo segundo del libro primero del Código Civil para el Estado de Nuevo León, y no existe ninguna disposición que establezca o sancione la variación del nombre con motivo del cambio de Estado Civil, como ocurre con el matrimonio, de modo que, jurídicamente, el nombre de los contrayentes permanece inmodificado. Sin embargo no puede desconocerse como uso social generalizado en nuestro medio, que las mujeres, al contraer matrimonio, agreguen a su nombre la preposición de, seguida del primer apellido de su esposo. Por ello, la utilización que una mujer haga de su nombre siguiendo este uso no da lugar a considerar que usa un nombre diverso al que le corresponde, y menos aún

cuando lo hace de tal manera que no hay confusión sobre su nombre completo, por mencionar ambos apellidos, además del que indica como perteneciente al cónyuge.

Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. Amparo en revisión 131/85. María de los Ángeles Ochoa Hernández. 16 de agosto de 1985. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Desde un principio el ser humano ha diferenciado todas las cosas que se encuentran en su entorno por medio de nombres, ya que los nombres constituyen la piedra angular del lenguaje, que es el medio de comunicación entre los seres humanos, estos debido a su evolución no solo se vio en la necesidad de identificar a las cosas por los nombres que les había proporcionado, sino también a sus semejantes.

SEGUNDA.- Conforme los grupos sociales se fueron desarrollando, la utilización del nombre ha tenido que volverse mas precisa pasando de lo simple a lo complejo, con ciertas reglas que se le han aplicado con la finalidad de individualizar de una manera concreta a las personas de acuerdo a la sociedad y al derecho que las rige.

TERCERA.- Siendo el matrimonio la base de la sociedad y toda vez que el tema de este trabajo recepcional es el análisis jurídico del nombre de la mujer casada, es importante aclarar que si bien el matrimonio es un acto jurídico bilateral que va a crear, modificar y extinguir derechos y obligaciones, los cuales son sancionados por la ley, al utilizar la mujer casada el apellido de su cónyuge con la partícula DE, esta creando actos jurídicos que van a repercutir en la realidad social, al ostentarse con un nombre di-

ferente al suyo.

CUARTA.- Como lo mencionamos en algún momento la partícula DE puede formar parte del apellido y esta protegido al mismo tiempo por el, pero en cuanto a la adición de la misma en conjunto con el apellido del marido por parte de la mujer casada y no haciendo uso de su nombre completo, puede generar problemáticas jurídicas por tener doble personalidad en cuanto al nombre, porque siendo una sola persona se hace llamar de dos formas diferentes lo cual jurídicamente no esta permitido.

QUINTA.- En el caso que nos ocupa, la mujer por costumbre ha utilizado el apellido del marido añadiendo la preposición DE como un estado de propiedad y para destacar en la vida social y tener un respaldo en la época anterior , con la evolución social en la actualidad la mujer no necesita hacer uso del apellido del cónyuge y mucho menos de la partícula DE para finalmente ser reconocida, sino que en los momentos actuales se ha independizado en ese aspecto y en otros varios de tal manera que puede sobre salir con su nombre, tanto en lo profesional como en lo social.

ferente al suyo.

CUARTA.- Como lo mencionamos en algún momento la partícula DE puede formar parte del apellido y esta protegido al mismo tiempo por el, pero en cuanto a la adición de la misma en conjunto con el apellido del marido por parte de la mujer casada y no haciendo uso de su nombre completo, puede generar problemáticas jurídicas por tener doble personalidad en cuanto al nombre, porque siendo una sola persona se hace llamar de dos formas diferentes lo cual jurídicamente no esta permitido.

QUINTA.- En el caso que nos ocupa, la mujer por costumbre ha utilizado el apellido del marido añadiendo la preposición DE como un estado de propiedad y para destacar en la vida social y tener un respaldo en la época anterior , con la evolución social en la actualidad la mujer no necesita hacer uso del apellido del cónyuge y mucho menos de la partícula DE para finalmente ser reconocida, sino que en los momentos actuales se ha independizado en ese aspecto y en otros varios de tal manera que puede sobre salir con su nombre, tanto en lo profesional como en lo social.

SEXTA.- El nombre, el cual de acuerdo a lo establecido en la ley es inmutable, no puede sufrir variación de ningún tipo, ya que de hacerlo se perdería la esencia para el que fue creado; sobre este aspecto soy de la opinión de que se debería de legislar al respecto del nombre de la mujer casada, toda vez que este en base a la costumbre y a los convencionalismos sociales se ha venido utilizando por generaciones, con lo cual como ya se ha manifestado se crea un ente jurídico diverso a la persona que lo utiliza, incurriendo en una confusión sobre su identidad y persona, toda vez que es susceptible de derechos y obligaciones, lo cual no debería de suceder, por lo cual se debería de subsanar esta laguna de la ley.

SÉPTIMA.- El nombre ha sufrido una evolución histórica en el aspecto jurídico, en la actualidad se ha llegado a concluir que es un atributo de la personalidad, con una serie de características particulares que le dan su naturaleza jurídica y que son las siguientes: Es absoluto, no es valuable en dinero, es intransmisible, imprescriptible, irrenunciable, inmutable, individual, esta fuera del comercio y es la fuente o expresión de la filiación, por lo que se le ha llegado a determinar como un derecho subjetivo de carácter social y de orden público.

OCTAVA.- En la actualidad el nombre de las personas físicas, además de identificarlo e individualizarlo crea un ente jurídico, con un cumulo de obligaciones y derechos que le da a su poseedor la facultad de oponerlo y defenderlo ante terceros, tomando en consideración que por medio de él se obtiene la filiación y el parentesco.

NOVENA.- El Derecho Privado ha protegido a el nombre de las personas físicas por medio de la acción civil judicial, dando también espacio de protección en el ámbito penal, toda vez que lo protege con el tipo penal de usurpación de nombre.

BIBLIOGRAFÍA

BONNECASE, JULIEN, "Elementos de Derecho Civil", tomo I, Cárdenas Editor, México, 1985.

CHAVERO, ALFREDO, "Los Aztecas o Mexica", Costa Amic., México, 1955.

CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F., "La Familia en el Derecho", Porrúa, 1985.

COLÍN AMBROSIO Y CAPITANT H., "Curso Elemental de Derecho Civil", Edit. Reus, Madrid, 1982.

COVIELLO, NICOLAS, "Doctrina General de Derecho Civil", Uteha, México, 1949.

_____, "Elementos de Derecho Civil Mexicano", tomo I, Porrúa, 1985.

ESCRICHE, JOAQUIN, "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", Sarnier Hnos., Paris, 1986.

GALINDO GARFIAS, IGNACIO, "Derecho Civil, Parte General Personas", Porrúa, México, 1980.

GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO, "El Patrimonio", Cajica, México,
1982.

JOSSERAND, LUIS, "Derecho Civil", Edit. Jurídica Europea Americana, tomo I,
Argentina.

MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO, "Instituciones de Derecho Civil", tomo
II, Porrúa, México, 1987.

MAZEAUD HENRI, LEON Y JEAN, "Lecciones de Derecho Civil", E.J.E.A.,
Buenos Aires.

MONTESINOS ROQUE, JULIO, "Aspectos Jurídicos del Nombre", México,
1985.

PALOMAR DE MIGUEL, JUAN, "Diccionario para Juristas", Edic. mayo, Méxi-
co, 1981

PINA VARA, RAFAEL DE, "Diccionario de Derecho", Porrúa, México, 1988.

PLANIOL MARCEL Y RIPERT, JORGE, "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés", tomo I, Edit. Cultural, La Habana.

PRECIADO HERNANDEZ, RAFAEL, "Lecciones de Filosofía del Derecho", Porrúa, México, 1985.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, "Compendio de Derecho Civil Mexicano", tomo I, Porrúa, México, 1987.

GARCÍA MAYNEZ EDUARDO, "Introducción al Estudio del Derecho", Porrúa, México, 1985.

TRABUCCHI, ALBERTO, "Instituciones de Derecho Civil", Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967.

LEGISLACIÓN

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

**CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES
PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE HIDALGO.**

DICCIONARIOS

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Edit. Bibliográfica, Argentina, 1964.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ESPASA, CALPE.

**DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO UTEHA. V.T.H.A., México, tomo VII,
1952.**

JURISPRUDENCIAS

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SEMANARIO JUDICIAL
DE LA FEDERACIÓN, tomo XXV.**

MAYO EDICIONES, JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES, 1917-1975.

MAYO EDICIONES, JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES, 1917-1985.

CASTRO ZAVALA J. Y MUÑOZ LUIS, 55 AÑOS DE JURISPRUDENCIA MEXICANA, CARDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, MÉXICO 1972